

المحاضرة

إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ قَالُوا لَا تَخَفْ خَصِمَانِ بَغَى بَعْضُنَا
عَلَى بَعْضٍ فَأَحْكُم بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَاهْدِنَا إِلَى سَوَاءِ الصِّرَاطِ
"قَارِئُ كَبِيرٌ"

المحاضرة

إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ قَالُوا لَا تَخَفْ خَصِمَانِ بَغَى بَعْضُنَا
عَلَى بَعْضٍ فَأَخِمْ بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَاهْدِنَا إِلَى سَوَاءِ الصِّرَاطِ
"قرآنكريم"

معاملة المدنيين العرب

في الأراضي المحتلة

منذ عدوان يونيو ١٩٦٧

للاستاذ عبد السلام حبيب المحامي

أولا - تمهيد . ثانيا - عدوان يونيو (حزيران)
١٩٦٧ . ثالثا - اجراءات اسرائيل واعتداءاتها ضد المدنيين
العرب في المناطق المحتلة . رابعا - المقايمة الشعبية

أولا - تمهيد :

١ - وسط اضطراب شديد ، وفي أعقاب تنفيذ خطة استعمارية بعيدة المدى ،
تم في مايو ١٩٤٨ رفع العلم الاسرائيلي فوق أرض فلسطين اشارة لاعلان وجود دولة
يهودية في قلب العالم العربي . . . واغتصاب الاستعمار متخفيا وراء الحركة الصهيونية
المتحالفة معه لأرض فلسطين العربية ليس عدوانا على حقوق وحريات الشعب العربي
في فلسطين فحسب ، بل هو عدوان على الأمة العربية بأكملها التي أنشئت اسرائيل
في وسطها لتكون فاصلا يمزق امتدادها وقاعدة لتهديدها وعرقلة وحدتها وتقدمها . .
٢ - ولقد ترتب على ممارسة اسرائيل للسلطة في فلسطين المحتلة مجموعة من
المشكلات من بينها :

(١) مشكلة اللاجئين :

وتعتبر مشكلة سكان فلسطين من العرب الذين شردوا من وطنهم نتيجة لقيام
اسرائيل من أهم المشكلات المتفرعة عن المؤامرة العدوانية الحبيثة التي تضافرت فيها
قوى الاستعمار الغربي تحت ضغط الصهيونية العالمية لسلب حقوق عرب فلسطين
وحرياتهم الأساسية والاستيلاء على ممتلكاتهم واعطائها لقمة سائغة لعصابات اليهود
الارهابية التي عصفت بمصير مئات الألوف من البشر ، وحرمتهم من حقوقهم
السياسية والقانونية والانسانية . .

ولقد جاء في تقرير المفوض العام لوكالة اغاثة وتشغيل اللاجئين الفلسطينيين
الذي عرض على الجمعية العامة ، للأمم المتحدة ، في دورتها الثانية والعشرين : أن
عدد اللاجئين المسجلين حتى شهر يونيو ١٩٦٧ بلغ ١٣٤٤ر٥٧٦ لاجئا ؛ وأن العجز
في ميزانيتها لعام ١٩٦٧ يقدر بنحو ٤ ملايين دولار ، ولا سبيل الى تغطيته الا
بتخفيض خدمات الوكالة أو المجازفة باحتياطياتها الذي سينضب في غضون سنة . ثم
ذكر أن هذا العجز قد ازداد بعد النزاع المسلح في الخامس من يونيو ١٩٦٧ لأن
نصف اللاجئين المسجلين لدى الوكالة كانوا يعيشون في المناطق التي احتلتها
اسرائيل . أي حوالي ٦٢٠ ألفا من أصل ٣٠٠ ألف أصبحوا مشردين بدورهم . وقد
أورد التقرير ثلاثة اقتراحات : الاستفادة من الممتلكات التي خلفها اللاجئون في
فلسطين وقد رفضته اسرائيل . أو تمويل ميزانية الوكالة من الميزانية العامة لهيئة
الأمم المتحدة ولم يؤخذ به . أو تحويل نفقات الوكالة الادارية والتي تقدر بحوالي
٤٣٢ مليون دولار سنويا .

ان مشكلة اللاجئين العرب تتميز بأنها مشكلة شعب بأسره ؛ حرم من وطنه ومن حقه في تقرير مصيره والتعبير عن آرائه . . . ولقد صدرت عدة قرارات من الامم المتحدة تؤكد حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة الى وطنهم - وهو حق تكلفه لهم قواعد القانون الدولي - وتعويض من لا يرغب في العودة عن ممتلكاته . ومن بين هذه القرارات القرار رقم ١٩٤ (٣) بتاريخ ١١/١٢/١٩٤٨ الذي تأكد بقرار آخر في ١٩٤٩/١٢/٩ . . . ومنذ ذلك التاريخ والجمعية العامة تؤيد سنويا وفي كل دور انعقاد حق اللاجئين في العودة الى ديارهم ، وتبدي الأسف على عدم تنفيذ القرار ١٩٤ (٣) لسنة ١٩٤٨ . كما أيدت لجنة التوفيق الثلاثية حق اللاجئين في العودة الى فلسطين بالتطبيق للفقرة الثانية من القرار رقم ١٩٤ (٣) المشار اليه . . .

(ب) وضع الاقلية العربية في فلسطين :

تعرض الاقلية العربية التي لاتزال تعيش في فلسطين المحتلة لشتى أنواع الاضطهاد والتمييز العنصري وتخضع لمختلف أساليب الارهاب والتنكيل التي تستهدف تصنيفها والقضاء على وجودها العربي . . . فقد دأبت اسرائيل على طرد الآلاف من العرب من أماكن اقامتهم وفرضت عليهم الإقامة في أماكن أخرى . وصادرت ممتلكات العرب وأموالهم ، واستولت على أموال الأوقاف لتوطين المهاجرين اليهود . وتحرم العربي من مغادرة اسرائيل الا اذا تنازل عن حق العودة . وتعامل العرب كمواطنين من الدرجة الثانية ، فتقيد تنقلاتهم وتمارس التمييز ضدهم في العمل والتعليم والخدمات الصحية وتولى الوظائف العامة .

وقد حرمت اسرائيل العرب من حق تكوين الاحزاب أو النقابات العربية . . . كما تسيطر على معظم أملاك الوقف الخاصة بالمسلمين وتشجع اليهود على انتهاك حرمت الأماكن المقدسة . . .

ومن واقع المصادر الاسرائيلية يتضح أن هناك عراقيل تعترض سبل العمال العرب في الكسب والعيش الكريم . . . فقد نشرت صحيفة اليوم الاسرائيلية بتاريخ ١١/١/١٩٦٧ نبأ اجتماع لجنة العمل في « الكنيست » لبحث الصعوبات والمشاكل التي تعترض العمال العرب في طلبهم للرزق . كما قد جاء على لسان المطران حكيم رئيس طائفة الروم الكاثوليك في فلسطين المحتلة في حديث له نشر في صحيفة اليوم بتاريخ ١٨/١/١٩٦٧ أن الأزمة الاقتصادية قد أثرت على المحيط العربي بشكل خاص ، وأن كثيرين من الشبان المثقفين العرب منهم نحو ألف من أبناء طائفته قد غادرو اسرائيل ، وأعرب عن أسفه لانعدام التعليم القومي في المدارس . وقال « ان كانت اسرائيل دولة يهودية ، فإن على العرب أن يغادروا هذه البلاد » .

(ج) مشكلة تحويل مجرى نهر الاردن :

وتقوم اسرائيل بتحويل مجرى نهر الاردن خارج حوضه الطبيعي لتعمير مناطق شاسعة من الأراضي الفلسطينية التي تحتلها اسرائيل ، وبصفة خاصة في النقب . والقصد من هذا العمل هو فتح الباب لتدعيم اسرائيل اقتصاديا وعسكريا ، وتحقيق المطامع الصهيونية التوسعية باستيعاب هجرة يهودية جديدة على نطاق واسع واقامة المزيد من المستعمرات الاسرائيلية مما يهدد أمن وسلامة البلاد العربية وتقدمها . . .

١٩٦٤-١٩٦٥

ان افراد اسرائيل بتنفيذ مشروعات تهدف الى نقل كميات وفيرة من مياه نهر الأردن وخارج حوضه الطبيعي بدون موافقة الدول التي يمر حوض النهر في اقليمها (وهي سوريا ولبنان والأردن) أمر لا يتفق مع أحكام انقانون الدولي المتصلة باستغلال مياه الأنهار التي تتطلب موافقة الدول الواقعة على حوض النهر بالنسبة للأعمال التي يترتب عليها تغيير مجرى النهر . وزيادة على ذلك فان حرمان المجرى الرئيسى لنهر الأردن من كميات ضخمة من المياه يؤدي الى زيادة الملوحة في بحيرة طبرية ونهر الأردن جنوب البحيرة مما يلحق أضرارا بالأراضي العربية في غور الأردن ، وهو أمر يمنعه القانون الدولي دون موافقة الدول أصحاب الشأن . .

ولقد اعتبر الملوك والرؤساء العرب في أول مؤتمر قمة يعقد لهم بالقاهرة في يناير ١٩٦٤ أن المشروعات الاسرائيلية تشكل عدوانا خطيرا على المياه العربية وأضرارا بالغة بحقوق الشعب العربي ، واتخذوا قرارات هامة في هذا الشأن بناء على حقهم المشروع في الدفاع عن النفس . . وتتصل هذه القرارات بالأمر بتنفيذ المشروعات العربية للاستفادة من نهر الأردن . وتنقسم هذه المشروعات العربية المضادة الى مشروعات عاجلة ومشروعات طويلة المدى . .

وفي سبتمبر ١٩٦٤ انعقد مؤتمر القمة الثاني بالاسكندرية ، وأصدر أمره بتنفيذ المشروعات العاجلة ، كما كلف القيادة العربية الموحدة بحمايتها من العدوان . وقد أعلنت اسرائيل في أكثر من مناسبة عن عزمها على استعمال القوة لوقف الاعمال العربية التي تعتبرها اعتداء عليها . .

(د) مشكلة مرور السفن والبضائع الاسرائيلية في قناة السويس :

مارست مصر منذ بداية الحرب الفلسطينية استعمال حقوق المحاربين في قناة السويس ، واستمرت في ممارسة حقوق المحاربين بعد توقيع الهدنة مع اسرائيل في سنة ١٩٤٩ . .

وفي أول سبتمبر سنة ١٩٥١ أصدر مجلس الأمن قرارا ، بناء على شكوى اسرائيل ، أعلن فيه ان استمرار منع السفن المتوجهة الى اسرائيل من عبور قناة السويس يتنافى مع ما ورد في اتفاقية الهدنة من وضع نظام لسلام دائم في اسرائيل ، ودعا المجلس الى وقف ممارسة مصر لحقوق المحاربين في قناة السويس .

ولقد رفضت مصر تنفيذ القرار المذكور لأن مجلس الأمن خالف القواعد المستقرة في القانون الدولي التي تقضى بأن الهدنة لا تنهى الحرب وانما توقف أعمال القتال فقط ، ومجلس الأمن لا يملك تعديل قاعدة مستقرة من قواعد القانون الدولي ، فضلا عن أن الهدنة لا تقيم السلام الا اذا انصرفت نية أطرافها الى ذلك . . هذا الى أن الاجراءات التي تتخذها مصر في قناة السويس تدخل في نطاق حق الدفاع الشرعي عن اقليمها بما فيه قناة السويس . وحق الدفاع الشرعي مقرر في المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة ، فضلا عن أن اتفاقية القسطنطينية سنة ١٨٨٨ أكدت في مادتها العاشرة حق مصر في أن تتخذ في قناة السويس كل مايلزم من اجراءات الدفاع عن نفسها وعن القناة . .

(هـ) ادعاءات اسرائيل في خليج العقبة :

.. تمكنت اسرائيل في ١٠/٣/١٩٤٩ من وضع أقدمها على مساحة في شمال

خليج العقبة طولها خمسة أميال ، وانشأت ميناء ايلات الذي كان يعرف من قبل باسم ميناء رشرش . ولقد جاء ذلك رغم الهدنة التي أبرمت مع مصر في ١٩٤٩/٢/٢٤ .

والدول العربية لا تعترف بأية سيادة لاسرائيل على ايلات ، فمن المقرر أن خليج العقبة عربى يخضع للسيادة المشتركة للدول الواقعة عليه - الجمهورية العربية المتحدة فى الغرب ، والمملكة السعودية فى الشرق ، والأردن فى رأس الخليج - . وهذا فهو لا يعتبر من أعالي البحار . هذا الى ممارسة السيادة العربية عليه مدة طويلة بدون معارضة ، فضلا عن أهمية الخليج لأمن العالم العربى واعتباره طريقا تاريخيا للحج .

لقد حدث بعد العدوان الاسرائيلى على مصر سنة ١٩٥٦ أن رفضت اسرائيل الانسحاب من شبه جزيرة سيناء ومن شرم الشيخ تنفيذا لقرارات الأمم المتحدة الصادرة فى ١٩٥٦/١١/٧ قبل أن تحصل على وعد بأن تقوم قوات الطوارئ المالية بضمان حرية الملاحة فى قناة السويس . ولما رفض السكرتير العام للأمم المتحدة استخدام تلك القوة لفرض حل سياسى ، أصدرت الولايات المتحدة وفرنسا تصريحات تفيد حرية الملاحة فى خليج العقبة . على أن مصر أعلنت أن تصريحات اسرائيل وبعض الدول الأخرى لا تمس حقوق العرب وان انسحاب اسرائيل قد تم بدون قيد أو شرط .

(و) مشكلة القدس :

بالرغم من أن التفرقة والتمييز بسبب العنصر أو الدين أو اللغة . . ليس لها وجود فى المجتمع العربى أصلا ، لأن تراث العرب الثقافى وقوانينهم الوضعية لا تسمح بقيام أى لون من ألوان التفرقة لأى باعث أو سبب كان . . بالرغم من ذلك فقد أنير بموضوع الأماكن المقدسة فى فلسطين عامة والقدس خاصة فى أكثر من مناسبة ومرة . . ومن هنا كان التدخل ومحاولات تدويل القدس بمقتضى قرار تقسيم فلسطين الصادر فى سنة ١٩٤٧ . .

ولقد عارضت اسرائيل تدويل القدس . وفى ١٩٤٩/١٢/١٧ نقلت مقر برلمانها (الكنيست) الى القدس واعتبرتها عاصمة لها . وبعد عدوان ٥ يونيه وافق الكنيست على ضم القدس العربية الى القدس المحتلة .

٣ - قدمنا عرضا موجزا لبعض المشكلات الفرعية للقضية الفلسطينية ، تلك القضية التى طرأت عليها تغييرات عميقة منذ سنة ١٩٤٨ حتى وقتنا الحالى . والاستعمار الذى تحالف مع الصهيونية لخلق دولة يهودية فى قلب العالم العربى لم ينقطع عن بذل جهده فى سبيل المحافظة على وجودها وضمان سلامتها . ولم يكتف بالاستعمار بتسليم اسرائيل وتقديم المساعدات الاقتصادية لها ، بل بذل جهده لعرقله حركة الوحدة العربية باعتبار أن الوحدة العربية خطر يهدد الوجود الاسرائيلى . .

وهكذا نرى أن المشكلة الفلسطينية ، وما ترتب عليها من مشكلات فرعية ، إذا كانت قد سلبت عرب فلسطين جميع حقوقهم وحررياتهم التى نص عليها الاعلان

العالمى لحقوق الانسان ، فانها تعتبر أيضا مشكلة مصير بالنسبة للوطن العربى
بأكمله ..

ان العالم العربى يعيش الآن فترة من أخرج فترات تاريخه التى يتوقف
مصيره على اجتيازها فبالإضافة الى تنكر اسرائيل لحقوق عرب فلسطين ، قد احتلت
أراضى فى ثلاث من الدول العربية ..

ثانيا - تلوان يونيه (حزيران) ١٩٦٧

٤ - ان الاستعمار بمطامعه الجديدة ، وقد أخفقت محاولاته وتدبيراته المتصلة
لأعادة سيطرته على الوطن العربى وكفالة استغلالاته غير المشروعة ، وترسيخ أقدام
قاعدته العدوانية اسرائيل - شن مع الصهيونية حربا عدوانية غادرة على العرب فى
الخامس من يونيه (حزيران) ١٩٦٧ ، بعد أن أخذ يدبر لها ويتحين الفرصة لتنفيذها
فى السنوات الأخيرة . وقد تركزت الدعاية الاستعمارية الصهيونية الواسعة على
إظهار اسرائيل بمظهر الدولة الديمقراطية المتحضرة الوحيدة المسالمة فى الشرق
الأوسط وأنها مهددة بالقضاء عليها من قبل الدول العربية ..

٥ - وقد رأت اسرائيل ، التى قامت على العدوان أصلا واستمراته لدعم قوات
الاستعمار لها ، أن فى العدوان حلا للكثير من مشكلاتها التى تحول دون سرعة
توسيعها لاستيعاب المزيد من المهاجرين ؛ كالاستيلاء على منابع نهر الاردن لتستكمل
مشاريع مياهها التى تؤمن لها مساحات واسعة فى النقب ، وكفرض حق ثابت لها
فى المرور فى خليج العقبة وقناة السويس لتؤمن غزو أسواق أفريقيا وآسيا وما
يستتبعه ذلك من تأمين عناصر المنعة والقوة لها اللازمة للخطوة التالية لتنفيذ
أغراضها البعيدة فى تحقيق حلم الصهيونية بإقامة دولتها من النيل الى الفرات .

٦ - ولما تم لاسرائيل والصهيونية تهيئة الأفكار العالمية على ما أسلفنا ، بدأت
تفرض جوا من التوتر على خطوط الهدنة مع الدول العربية متخذة من بعض أعمال
الفدائيين العرب حجة لذلك ، متجاهلة ان هؤلاء الفلسطينيين طال بهم التشرد بينما
العدو المحتل لأرضهم ينعم بخيراتها ، ويدعو اليهود فى أرجاء العالم الى الهجرة
للأراضى المفتتحة حيث الأمن والتقدم والرخاء فى زعمه . وتنفيذا لهذا المخطط
شنت اسرائيل فى ١٤/٧/١٩٦٦ اعتداءها على معدات مشروع تحويل مياه نهر
الاردن السورى .. وفى ١٤/١١/١٩٦٦ شنت هجوما كبيرا مركزا على قرية
« السموع » الأردنية إدارتها عليه مجلس الأمن .. وفى ٧/٤/١٩٦٧ شنت هجوما
بريا جويا كبيرا على الحدود السورية بالقرب من بحيرة « طبريا » استمر ثمانى
ساعات واشتركت فيه الدبابات والمدفعية الثقيلة والطائرات .. وفى ١١/٤/١٩٦٧
عادو العدو الاسرائيلى الهجوم على المراكز السورية . وفى اليوم التالى ١٢/٤/١٩٦٧
توغلت دورية اسرائيلية نحو مائتى متر داخل الأراضى السورية ، فتصدت لها
القوات السورية وأجبرتها على الانسحاب ..

٧ - كانت هذه مقدمات لما تعده اسرائيل ، بالتآمر مع دولتى الاستعمار
الكبيرتين الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا ؛ من هجوم شامل للاستيلاء على
ما تبقى من الاراضى المنزوعة السلاح بين سورية واسرائيل والسيطرة على منابع نهر

الأردن وإتمام مشروع المياه الاسرائيلي بتحويل المياه العذبة الى النقب ، ولتحقيق توسيع جديد في الارض العربية . .

٨ - ولقد اتضحت نيات اسرائيل العدوانية بحشود عسكرية كبيرة على حدود سوريا تراوحت بين ١١ و ١٣ لواء برى مع دعم جوى كبير ، عبرت عنه تصريحات المسؤولين الاسرائيليين التى بلغت حد الاعلان عن النية فى اجتياح الاراضى السورية والاستيلاء على دمشق لاسقاط الحكم القائم فيها . وحدد يوم ١٧/٥/١٩٦٧ موعدا لبدء الغزو ؛ مما حدا بالجمهورية العربية المتحدة ، عملاً بالمبدأ المؤكد منها ، وباتفاق الدفاع الثنائى المشترك بينها وبين سورية المعقود فى ٤/١١/١٩٦٦ ؛ على الاعلان يوم ١٦/٥/١٩٦٧ أنها على استعداد لوضع الاتفاق موضع التنفيذ ؛ دفعا للمخاطر التى تتعرض لها سورية . واتخذت خطوات تنفيذية لذلك كان اهمها أن طلبت الى قائد قوات الطوارئ الدولية بغزة سحب هذه القوات من نقاط المراقبة على الحدود المصرية لضمان أمنها ؛ اذ أن التعليمات قد صدرت لقوات الجمهورية العربية المتحدة للتجمع فى سيناء على حدودها الشرقية ، لتكون مستعدة ضد اسرائيل فور قيامها بعمل عدوانى ضد أى دولة عربية . وقد استجاب القائد لهذا الطلب بعد موافقة السكرتير العام للأمم المتحدة .

٩ - وقد اتخذت اسرائيل والدول المؤيدة لها من انسحاب قوة الطوارئ الدولية وعودة القوات المصرية الى شرم الشيخ وممارستها حقها فى مياهها الاقليمية بمنع السفن الاسرائيلية والتى تحمل بضائع استراتيجية لاسرائيل من المرور عبر مضيق « تيران » اتخذت من ذلك ذرائع لا تارة نذر الحرب فى الجو ؛ ولتصوير العرب بأنهم يسعون لتدمير اسرائيل ، مشوهين الحقيقة البينة ؛ وهى أن ما صنعه الجانب العربى لم يكن سوى ممارسة حق السيادة الوطنية على بعض مياهه وأراضيه .

١٠ - وفى هذا الجو المحموم ؛ بدأت تحركات الاساطيل الامريكية البريطانية فى البحر المتوسط والبحر الاحمر ، وازدادت حملة الضغوط الامريكية البريطانية الغربية العسكرية والسياسية والاقتصادية ضد الجمهورية العربية المتحدة والجمهورية العربية السورية خاصة والدول العربية عامة .

١١ - وازاء ذلك أجرت الدول العربية المهددة بالعدوان عدة اتصالات بين رؤسائها ، ووقعت اتفاقية دفاع ثنائى مشترك بين الاردن والجمهورية العربية المتحدة فى ٣٠/٥/١٩٦٧ وفى ٤/٦/١٩٦٧ ؛ انضمت العراق لهذه الاتفاقية . ووضعت الترتيبات لمواجهة العدوان المنتظر .

١٢ - وعندما بلغت الازمة أوجها وأصبح الموقف على وشك الانفجار ؛ بعث الرئيس الامريكى « جونسنسون » رسالة يوم ٢٦/٥/١٩٦٧ الى الرئيس « جمال عبد الناصر » يطلب اليه ضبط النفس وأن لا تكون الجمهورية العربية المتحدة بادئة باطلاق النار . . والا فانها سوف تواجه نتائج خطيرة . وفى نفس الليلة ، قابل السفير السوفيتى بصفة عاجلة الرئيس « جمال عبد الناصر » فى الساعة الثالثة والنصف من بعد منتصف الليل ، وأبلغه بطلب ملح من الحكومة السوفيتية أن لا يكونوا البادئين باطلاق النار .

١٣ - وفى صباح يوم الاثنين الخامس من يونيه (حزيران) لعام ١٩٦٧

« جاءت ضربة العدو بأكثر مما توقعته الدول العربية ؛ وبأكبر مما يملكه من إمكانات مما أوضح منذ اللحظة الأولى أن هناك قوى أخرى وراء العدو ، جاءت تتصدى للامة العربية ؛ ولآمالها في الحرية . فقد هاجم العدو بالطائرات الجمهورية العربية المتحدة من جبهات لم يكن له فيها مطارات أو طائرات ؛ وغطى في وقت واحد جميع المطارات العسكرية في الجمهورية العربية المتحدة ؛ مما يعنى أنه كان يعتمد على قوة أخرى غير قوته العادية لحماية أجوائه ، خاصة أنه كان يقصف في نفس الوقت بقية الجهات العربية ؛ مما يؤكد المعاونات الأخرى التي استطاع أن يحصل عليها من حاملات الطائرات والمدفعات والقواعد الاستعمارية ، وذلك فضلا عما أدته الامكانيات التكنولوجية الأمريكية من خدمات للعدو في المعركة ؛ مما كشفتته الحوادث من بعد ؛ ونتيجة لهذا التآمر الاستعماري الاسرائيلي استطاع العدو أن يتقدم في الأراضي العربية فيحتل الضفة الغربية للمملكة الاردنية الهاشمية (بقية فلسطين العربية) ، والمرتفعات السورية على الحدود مع اسرائيل حتى مدينة القنيطرة ؛ وقطاع غزة وشبه جزيرة سيناء حتى الضفة الشرقية لقناة السويس . »

١٤ - وأثناء المعركة من ٥ حتى ٩ من يونيو (حزيران) لعام ١٩٦٧ تناول مجلس الأمن الازمة واتخذ خمسة قرارات تقضى بوقف اطلاق النار . كما قدمت اليه الولايات المتحدة مشروع قرار ، وكذا الاتحاد السوفييتي والهند . ولم يوافق على أى من هذه المشروعات الثلاثة . ولذلك كان حتماً أن تنتقل الازمة الى الجمعية العامة للأمم المتحدة ، وقد أخذ الاتحاد السوفييتي المبادرة فدعا لعقدها وبدأت اجتماعاتها في ١٧/٦/١٩٦٧ ، بعد أن وافق أكثر من نصف أعضائها على هذا الاجتماع .

١٥ - ودارت في الجمعية العامة مناقشات عنيفة وبدا فيها التآمر الاستعماري الصهيوني بأوضح معانيه ؛ اذ بذلت الولايات المتحدة والدول الاستعمارية الغربية من الضغوط على مختلف الوفود ما لا يقره عقل أو ضمير لتأييد باطل اسرائيل بالحصول على مكاسب بالعدوان وتحدي الحق العربي .

١٦ - وفي أثناء مناقشات الجمعية العامة أعلنت اسرائيل ضم مدينة القدس العربية الى القدس المحتلة قبلاً ، وبشرت اتخاذ التدابير الادارية لتحقيق ذلك ؛ مما أثار الموضوع في الجمعية العامة للأمم المتحدة ؛ فتقدمت باكستان في أول يولييه (تموز) لعام ١٩٦٧ بمشروع قرار ووفق عليه بأغلبية ٩٩ صوتاً ، ويقضى بما يأتي :

(أ) الاعلان بعدم شرعية الاجراءات التي اتخذتها اسرائيل بشأن مدينة القدس .

(ب) دعوة اسرائيل الى البغاء جميع الاجراءات التي اتخذتها بالفعل ؛ وإن تمتنع من الآن فصاعداً عن القيام بأي أعمال من شأنها تغيير وضع القدس .

(ج) الطلب الى السكرتير العام أن يقدم تقريراً الى مجلس الأمن حول الموقف وبما تم تنفيذه من هذا القرار في فترة لا تتجاوز أسبوعاً .

ولقد رفضت اسرائيل تنفيذ هذا القرار . وكذلك القرار الصادر في ١٤/٧/١٩٦٧ في نفس الموضوع .

١٧ - وبعده أن فشلت الجمعية العامة في إيجاد حل لمشكلة الشرق الأوسط ؛

بسبب عدم حصول أى من مشروعات القرارات التى قدمت لها على أغلبية الاصوات اللازمة لقراره ؛ قدم مندوب السويد مشروع قرار اجرائى الى الجمعية العامة فى ١٩٦٧/٧/٢١ يقضى بتوصية مجلس الامن باستئناف بحث الموقف ، وتأجيل دورة الجمعية العامة مؤقتا ؛ على أن تدعى الى الاجتماع متى دعت الضرورة الى ذلك . وقد ووفق على مشروع هذا القرار الذى اعترضت الدول العربية عليه ، باعتباره خذلانا للامم المتحدة .

١٨ - وبتاريخ ١٩٦٧/١١/٢٢ صدر قرار من مجلس الامن يقضى بانسحاب القوات الاسرائيلية من الاراضى التى احتلتها خلال النزاع الاخير ؛ وانهاء حالة الحرب وارسال مبعوث خاص من الامم المتحدة الى الشرق الاوسط لاجراء اتصالات من أجل الوصول الى تسوية سلمية وفقا للمبادئ الواردة فى هذا القرار .

١٩ - وبمقتضى هذا القرار عين «د. جوناثان يارفيج» سفير السويد فى موسكو ممثلا للسكرتير العام للامم المتحدة فى الشرق الاوسط . ولكن مبعوث السكرتير العام للامم المتحدة لم يستطع ، حتى كتابة هذه السطور ، التقدم فى مهمته بسبب موقف اسرائيل المتعنت ووضعها العقبات والعراقيل فى سبيل تنفيذ قرار مجلس الامن الذى ترفض اسرائيل الاعتراف به ، وتعتبره ورقة عمل قابلة للتعديل .

فاسرائيل ترى أن الهدف الاساسى الذى ينطوى عليه القرار هو الصلح مع العرب عن طريق المفاوضة المباشرة ؛ والاحتفاظ باحتلال بعض الاراضى العربية . . .

فالسلم ، فى نظر اسرائيل ؛ هو استسلام الشعوب العربية لارادتها ؛ والتسليم بمطامعها التوسعية ؛ وتسوية قضية اللاجئين على أساس توطين القسم الاكبر منهم فى البلاد العربية ، وان يتحمل المجتمع الدولى مع العرب اعباء هذا التوطين !!

ثالثا - اجراءات اسرائيل واعتداءاتها ضد المدنيين العرب

فى المناطق المحتلة

٢٠ - ان سياسة اسرائيل فى الانتهاك المستمر والاعتصام المنظم المتواصل لحقوق المواطنين فى المناطق المحتلة يتنافى مع القيم كافة والمواثيق الانسانية .

٢١ - فاسرائيل لم تتوقف عن اعتداءاتها الفاشمة على الاراضى العربية عند وقف اطلاق النار ؛ ولكنها تابعت اقتتاف جرائمها ضد السكان ؛ فأخذت فى هدم المنازل ونسفها واربادة قري بأكملها ؛ وتعذيب اللاجئين والمواطنين العرب والقائهم بالآلاف فى المعتقلات والسجون واستباحة بممتلكاتهم ونهب متاجرهم ، والاعتداء على المقدسات الدينية والاماكن الاثرية ونهبها ؛ وتشنيت المواطنين وطردهم عبر خطوط وقف اطلاق النار . . . وقد تسبب العدوان فى انقطاع أعداد كبيرة من الطلبة الذين يدرسون فى شتى انحاء العالم عن ذويهم فى الاراضى وأصبح العسديد منهم بلا مورد .

٢٢ - والواقع ان العالم لم يشهد ، منذ الاحتلال النازى للاراضى الاوربية ؛

سياسة أهدرت فيها المواثيق والقوانين كافة ؛ سواء كانت قوانين حرب أم قوانين سلام ؛ واستبيح فيها كل حق من حقوق الانسان في ممارسة مجتونه لسياسه العوة ، مثل السياسه التي تتبعها اسرائيل في الاراضي العربية المحتلة .

فان ما تقوم به اسرائيل اليوم يكاد يكون تكرارا صادقا لما قامت به ألمانيا النازيه في النصف الاول من هذا القرن ؛ ففلسفه اسرائيل العنصريه العمياء تصور لها أن من حقها اختراق حدود أى دولة فى المنطقة والاغارة عليها وفرض الامر الواقع ، ثم تطالب بدول التي تحتل أراضيها بالتفاوض معها للاعتراف بشرعيه ما حصلت عليه من مئاسب افليميه . . وقائمة الجرائم التي ارتكبتها اسرائيل ضد شعب فلسطين ولغيره من الشعوب العربيه من شن الحروب العدوانيه التي راحت عشرات الآلاف ضحية لها . . واخلاء الاراضي العربيه من مواطنيها العرب وتغيير معاملها واقامة مستعمرات اسرائيليه محلها . . وغير ذلك مما تمارسه اسرائيل من اعتداءات ضد المواطنين العرب ؛ هي بذاتها نفس الجرائم التي حوكم من اجلها مجرمو الحرب النازيه . .

٢٣ - ولذلك كان طبيعيا أن يقوم المؤتمر الدولى لحقوق الانسان المنعقد بطهران فى الفترة من ٢٢/٤ حتى ١٣/٥/١٩٦٨ بالتنديد بهذه السياسه وإدانتها ؛ حيث قرر ما يأتى :

١ - « الاعراب عن بالغ القلق لانتهاك حقوق الانسان فى المناطق العربيه المحتلة نتيجة لحرب يونيه ١٩٦٧ . »

٢ - « يوجه نظر حكومة اسرائيل الى خطورة النتائج المترتبة على عدم احترامها لبحريات الاساسيه ولحقوق الانسان فى المناطق المحتلة . »

٣ - « يدعو الى احترام وتطبيق حقوق الانسان واتفاقيات جنيف بتأريخ ١٢ من أغسطس (آب) ١٩٤٩ . »

٤ - « يؤكد الحقوق التي لا يمكن التنازل عنها لجميع السكان الذين فروا من منازلهم نتيجة العمليات العسكريه فى الشرق الاوسط أن يعودوا اليها ، وأن يمارسوا حياتهم العاديه ؛ وأن يستعيدوا ممتلكاتهم ومنازلهم ؛ وأن ينضموا الى ذويهم ؛ وفقا للمبادئ المنصوص عليها فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان ، . »

كما طلب المؤتمر التحقيق فى انتهاك اسرائيل لحقوق الانسان ، مع ابقاء الموضوع موضع نظر مستمر .

٢٤ - ان كل يوم يمر دون انسحاب القوات الاسرائيليه من الاراضي العربيه يشكل عدوانا متواصلا على سيادة الامه العربيه ؛ ثم هو اهدار مستمر لحكم ميثاق الامم المتحده ؛ فضلا عن انطوائه على أخطر الاحتمالات بالنسبة للسلام والامن فى منطقه الشرق الاوسط .

٢٥ - وعلى الرغم من قرارات الامم المتحده التي شجبت أعمال اسرائيل واجراءاتها التعسفية مرات عديدة بعد حرب يونيه ؛ فقد ظلت ماضيه فى اعتداءاتها المتكرره ؛ مستأنفه أعمالها العسكريه الاستفزازيه ضد الدول العربيه . .

٢٦ - بل لقد رفضت اسرائيل مجرد استقبال مبعوث البكرتير العام للنظر فى

الاعتداءات الاسرائيلية على حقوق الانسان في المناطق المحتلة .. وقدمت الدول العربية عدة مذكرات الى « يوتانت » لحثه على ايفاد مندوبه ليتولى التحقيق في خطط اسرائيل ضد المدنيين العرب في الاراضي المحتلة . وكان آخر هذه المذكرات تلك التي قدمت في ١٩٦٨/٧/٢٧ الى السكرتير العام من قبل ١٤ دولة عربية بشأن قيام سلطات الاحتلال باغزار ٥٠ ألف فلسطيني في غزة - هم سكان معسكر جباليا للاجئين - بالاستعداد للانتقال في مدى اسبوعين الى الضفة الشرقية لنهر الاردن ، حيث يقيم قرابة نصف مليون فلسطيني طردتهم اسرائيل من اراضيهم من قبل .. ولكن نظرا لموقف اسرائيل المتعنت لم يتمكن يوتانت من ايفاد المندوب الدولي للتحقيق في الظروف التي يعيش فيها العرب في الاراضي المحتلة والوقوف على احوالهم المتدهورة في المنطقة؛ وذلك دعم القرارات التي أصدرتها الجمعية العامة ومجلس الامن في هذا الشأن ، وآخرها القرار الصادر في ١٩٦٨/٩/٢٧ .

٢٧ - وفيما يلي عرض موجز لما تتخذه اسرائيل من اجراءات عدوانية ، وترتكبه من جرائم ضد المدنيين العرب في المناطق المحتلة منذ عدوان يونيه ١٩٦٧ :

الاردن :

٢٨ - تقوم اسرائيل بالاعتداءات على المدنيين واللاجئين في مختلف المناطق بصورة تكاد تكون يومية . وتتخلل الاعتداءات غارات عدوانية تستخدم فيها الطائرات والمدفعات من وقت لآخر :

- ففي الضفة الغربية صادر الاسرائيليون مافي بيوت العرب ومتاجرهم من مؤن وأثاث وحلي ونقود ؛ مما دفع العرب الى الفرار الى الضفة الشرقية بمعدل ٢٠٠٠ لاجيء في اليوم الواحد ، حتى بلغ عددهم مايربو على ٢٠٠ ألف لاجيء . كما قامت سلطات الاحتلال الاسرائيلية بمداومة فروع البنوك الاردنية في مدن الضفة الغربية وسلبت بالقوة الموجودات النقدية الموجودة فيها .

- وتقوم اسرائيل فضلا عن ذلك باجراءات قمع شديدة ، وذلك باعتقال العديد من العرب في مدن الضفة الغربية بعد ان أعلنوا عدم تعاونهم مع سلطات الاحتلال الاسرائيلي ؛ وبعد ان عمت الاضرابات جميع المدن . وقد حكم على كثير منهم بالسجن لمدة تتراوح بين سنتين وعشر سنوات .

- ومن مظاهر الاضطهاد الذي تعارسه اسرائيل ضد العرب محاولة القضاء على الثقافة العربية كخطوة أولى لالغاء اللغة العربية في المنطقة المحتلة ولتنفيذ خططها لتآمر اسرائيل ضد المعلمين العرب وتخلص منهم لانهم يرفضون أن يكونوا أداة لتنفيذ سياسة الحكومة الصهيونية ويقاومون خططها في التعليم التي تهدف الى تهويد التعليم العربي ..

وقد قامت السلطات الاسرائيلية بترحيل المدرسين العرب من الضفة الغربية الى مستعمراتها في اسرائيل ، وأجبرتهم على العمل بها كمزارعين .

بل لقد بلغ الامر الى حد طلب هذه السلطات من المعلمين والمعلمات الاردنيين الموجودين بالضفة الغربية تعبئة استمارات عمل خاصة يتنازلون بموجبها عن جنسيتهم الاردنية ؛ ويلتحقون بوزارة التربية الاسرائيلية ؛ وقد هددت السلطات الاسرائيلية

المعلمين والمعلمات بفقد وظائفهم والطردهن الى الضفة الشرقية اذا امتنعوا عن تعبئة هذه الاستثمارات والتوقيع عليها .

وتقوم سلطات الاحتلال بدراسة شاملة للمناهج الدراسية لتغييرها ؛ ووضع مناهج أخرى تتفق وسياسة اسرائيل . وقررت الغاء مناهج الدين الاسلامي والتاريخ والجغرافيا بحجة اشتغال هذه المناهج على مواد دراسية تعتبرها اسرائيل في غير مصلحتها ، وتسعى اليها بصفة كونها دولة معتدية وغاصبة ؛ كما قررت السلطات الاسرائيلية وضع برامج ومناهج دراسية جديدة خاصة تدعو فيها الى التآخي والتعاون مع السلطات الاسرائيلية .

وقد احتج الكثيرون من رجال التعليم على ذلك ، فكان جزاؤهم الاعتقال والتشريد هم وأسرههم . .

- وفي أول مارس (آذار) ١٩٦٨ أصدرت اسرائيل قرارا بضم الاراضي المحتلة اليها وتغيير اسم الضفة الغربية واطلاق أسماء يهودية على قرأها بدلا من الاسماء العربية .

- وتعرضت مناطق وادي بيسان والكريمة والمشاريع وتل السكر ووادي عربة وأم الكرم وبيت شعبان واربد والمنشية والشونة وباردينا والعديسية وغيرها من القرى الاردنية لنيران العدو الاسرائيلي .

- وقد سلم رئيس وفد الاردن في الامم المتحدة مذكرة الى اوثانت السكرتير العام أوضح فيها أن اسرائيل شنت على المدنيين في وادي الاردن ٤٣ غارة في الفترة من منتصف أبريل ١٩٦٨ الى منتصف يونية ١٩٦٨ .

- ومن أبرز الاعتداءات الاسرائيلية التي وقعت على الاردن في الفترة الاخيرة العدوان الغادر على قرية الكرامة في ٢١ مارس (آذار) ١٩٦٨ الذي استخدمت اسرائيل فيه قوات ضخمة قوامها عشرة آلاف جندي ومائة دبابة وسربين من المقاتلات؛ والذي منى على الرغم من ذلك بالفشل التام بعد أن واحته القوات الاردنية ورجال المقاومة العرب بكل شجاعة وعنف . هذا بالإضافة الى أن مجلس الامن أصدر قرارا بالاجماع بادانة هذا العدوان الاسرائيلي باتخاذ اجراءات أكثر فعالية اذا تكررت اعتداءاتها ، الا أن اسرائيل لم ترتدع كعادتها واستمرت في عدوانها غير حافلة بالمنظمة الدولية .

- وبتاريخ ٤ يونيو (حزيران) ١٩٦٨ أغارت الطائرات الاسرائيلية على الضفة الشرقية لنهر الاردن ؛ حيث ضربت عدة مواقع فيها ؛ في الوقت الذي كانت قوات الاردن وقوات اسرائيل تتبادل النيران عبر خطوط وقف القتال .

وقد خسّر الاردن ٥٩ شهيدا و ١٢١ جريحا كلهم في مدينة اربد المكتظة باللاجئين والنازحين ويبدو أنهم قتلوا لاستخدام اسرائيل الصواريخ التي تطلق من الارض الى الارض في ضرب المدينة الواقعة شمالي الاردن . وقد أبلغ الاردن مجلس الامن بتفصيلات العدوان الاسرائيلي على اربد .

- وبتاريخ ٤ من أغسطس (آب) ١٩٦٨ عبرت الطائرات الاسرائيلية نهرا الاردن في موجات متتابعة لتشن غارات على السط الواقعة على بعد ٢٥ كيلو مترا من خط وقف القتال ، بحجة وجود قواعد لرجال المقاومة فيها .

وقد أصاب القصف الاسرائيلي عددا من المدنيين والعسكريين ، وبلغت خسائر الاردن ٢٨ شهيدا و ٨٢ جريحا .

ان الاعتداءات الاسرائيلية على الكرامة في مارس واربد في يونيو ثم السلط في أغسطس هي اعتداءات تضيفها اسرائيل الى قائمة الفظائع والمذابح التي ارتكبتها ضد شعب فلسطين من قبل في دير ياسين وطبرية وحيفا ويافا وصفد وغزة وخان يونس وقبيه والحولة والسموع .

- وقد بحث الاردن في نفس اليوم (٤ أغسطس) الى مجلس الامن يطلب عقد اجتماع عاجل لبحث هذا العدوان المتعمد ؛ كما أبلغت الحكومة الاردنية يوثانت السكرتير العام للأمم المتحدة وأعضاء المجلس بتفصيلات العدوان . وبمحاولة اسرائيل طرد ٥٠ ألف فلسطيني من غزة الى الضفة الشرقية .

وقد طالب الاردن المجلس بفرض عقوبات ضد اسرائيل تشمل العقوبات العسكرية طبقا لميثاق الأمم المتحدة . وقامت اسرائيل بمناورة ظاهرة اذ تقدمت بدورها بطلب عقد اجتماع عاجل للمجلس لبحث ما سماه مندوبها جوزيف تكواه « بتكرار خرق الاردن لقرار وقف اطلاق النار » .

وعقد مجلس الامن عدة جلسات لبحث هذا العدوان ؛ ورغم محاولات الولايات المتحدة حماية لاسرائيل ؛ اتخذ المجلس قرارا بادانتها بتاريخ ١٧/٨/١٩٦٨ ؛ مؤكدا قرار الادانة رقم ٢٤٨ لسنة ١٩٦٨ الذي اتخذ بسبب العدوان الاسرائيلي على قرية الكرامة في ٢١ من مارس (آذار) ١٩٦٨ .

وقد أكد هذا القرار ادانة المجلس للاعمال العسكرية التي ارتكبتها اسرائيل في تحد صارخ للأمم المتحدة ؛ وقرار وقف اطلاق النار ؛ معربا عن الاسف لجميع اعمال العنف التي تنتهك القرار . ويرى ضرورة الامتناع عنها ؛ كما يرى أن الهجومات الجوية الاسرائيليين الكبارين على الاراضي الاردنية ؛ كانا هجومات على نطاق واسع ؛ ومدبرين تدبيرا محكما . ويعرب عن أسفه للخسائر في الارواح والاضرار الكبيرة التي لحقت بالمتلكات .

وان المجلس يرى أن الهجمات الحربية المتكررة والمدبرة تعرض السلام للخطر . كما ادان الاعمال الحربية التي ترتكبها اسرائيل منتهكة بصورة صارخة ميثاق الأمم المتحدة والقرار ٢٤٨ لسنة ١٩٦٨ .

وقد أعرب المجلس عن تأييده الكامل لمثل السكرتير العام في مهمته .

اجراءات عودة النازحين الى الضفة الغربية واجراءات اسرائيل المضادة لها :

٢٩ - كانت اسرائيل قد وافقت في مستهل شهر أغسطس ١٩٦٧ بالاتفاق مع لجنة الصليب الاحمر الدولية على عودة النازحين الى ديارهم بالضفة الغربية ولك وفقا شروط معينة وفي خلال مدة محددة هي كما يلي :

١ - ان الذي سيسمح لهم من النازحين بالعودة هم الذين تركوا ديارهم في الضفة الغربية في الفترة ما بين ٥ من يونيو و ٤ من يوليو ١٩٦٧ .

٢ - ان السلطات الاسرائيلية سوف تضع نماذج طلب عودة النازحين وتسليمها

الى لجنة الصليب الاحمر الدولية التي تسلمها بدورها الى السلطات الاردنية التي تتولى ملاحا واعادتها الى الصليب الاحمر الذي يسلمها الى اسرائيل للموافقة عليها واعادتها للاردن .

٣ - حددت مدة تنتهي بها عودة النازحين في ٣١ من أغسطس ١٩٦٧ .

وكان من المقرر أن تسلم اسرائيل هذه الاستثمارات يوم ١٩٦٧/٨/٩ الى موظفي الصليب الاحمر عند جسر اللنبي الذي يصل بين ضفتي الاردن ولكن مندوبي اسرائيل لم يحضروا في الموعد المقرر كما لم يقدموا أى تفسير لتأخرهم .

وبتاريخ ١٩٦٧/٨/١٣ تسلم الاردن من الصليب الاحمر نماذج العودة وبدأ في تسجيل النازحين . وقد سلمت الدفعة الاولى من هذه الاستثمارات الى الصليب الاحمر بتاريخ ١٩٦٧/٨/١٥ وهي تضم ٣٠ ألف طلب تم استيفاؤها وقام ممثلو الصليب الاحمر بتسليم هذه الطلبات الى سلطات اسرائيل .

وبتاريخ ١٩٦٧/٨/١٦ أعلنت لجنة الصليب الاحمر ان النازحين سيبدأون العودة الى ديارهم وأراضيهم في الضفة الغربية ابتداء من يوم ١٩٦٧/٨/١٨ بمعدل ١٠٠٠ شخص يوميا من مجموع عدد الراغبين في العودة والذي يبلغ ٢٥٠ ألف شخص

٣٠ - وتتلخص اجراءات اسرائيل في عرقلة عودة النازحين فيما يلي :

١ - رفضت اسرائيل اصلاح الجسور التي بين ضفتي الاردن وقالت ان جسرا واحدا يمكن استخدامه لعبورهم جميعا وهو جسر اللنبي .

٢ - صرحت السلطات الاسرائيلية بأنها لن تسمح لحمسين ألفا من النازحين بالعودة بحجة أنهم غادروا الضفة الغربية بعد يوم ٤ يوليو .

٣ - رفضت عودة الشباب ولم تقبل غير الشيوخ والمسنين .

٤ - رفضت اسرائيل بتاريخ ١٩٦٧/٨/٢١ الطلب الذي تقدمت به لجنة الصليب الاحمر الدولية بعد موعد عودة النازحين وأصرت على تحديد يوم ١٩٦٧/٨/٣١ كآخر موعد للعودة . كما رفضت طلب أوثانت السكرتير العام للأمم المتحدة بتاريخ ١٩٦٧/٨/٢٦ لمدة الموعد الى ما بعد ٣١ أغسطس .

٥ - قامت السلطات الاسرائيلية باستجواب العائدين ؛ كما قامت باجراءات تعسفية معهم من تفتيش وضرب وتعذيب وطرد من الاعمال وعدم السماح لهم بالعمل وذلك كله لتنفيذ النازحين من العودة الى ديارهم .

وبانتهاء يوم ١٩٦٧/٨/٣١ توقفت عمليات عودة النازحين ووضعت السلطات الاسرائيلية الاسلاك الشائكة على جسر اللنبي علامة على انتهاء العودة وبذلك بلغ عدد العائدين نحو ١٤ ألف شخصا فقط .

٣١ - وبذلك تكون اسرائيل بما قامت به من اجراءات تعسفية لعرقلة عودة النازحين الى ديارهم قد خالفت مبدأ حقوق الانسان واتفاقيات جنيف الخاصة بحماية الاشخاص المدنيين وقت الحرب .

سورية :

٣٢ - بعثت حكومة الجمهورية العربية السورية الى الامانة العامة للجامعة الدول العربية مذكرة بتاريخ ١٩٦٧/٨/٩ تضمنتها الاعتداءات العاشمة التي اقترفتها قوات الاحتلال الاسرائيلية في الاراضي السورية المحتلة .

وفيما يلي أمثلة من تلك الاعتداءات :

- قصفت المدن والقرى التالية أسماؤها ، فدمرت أكثر منازلها ، بعد أن نهبت محتوياتها : « الحشنية ؛ المنصورة ؛ عين فيت ؛ القنيطرة ؛ خسفين » . وكان أول ما هدم منها مدرسة عين فيت ، مدرسة ذات النطاقين ، والجامع الكبير والسوق التجساري في القنيطرة .

- دمرت القرى الآتية أسماؤها بكاملها ؛ بعد أن تم وقف إطلاق النار بحيث لم يبق فيها بيت واحد : بانياس ؛ جباتا الزيت ، كفر حارب ، نخيلة .

- نهبت كافة محتويات المنازل وخاصة في مدينة القنيطرة ، كما نهبت السوق التجاري فيها بكامله ؛ ثم تركت الجنود ينهبون ويعيثون فسادا كل حسب هواه .

- جردت المواطنين من هوياتهم المدنية وما يحملون من نقود ؛ كما جردت النسوة من الحلي .

- نهبت جميع الجرارات الزراعية ومحركات المياه وخلايا النحل ؛ كما نهبت كافة المنتجات الزراعية بما في ذلك القمح وذلك في قسرى (نعرات - جباتا الزيت - بانياس) .

- أحرقت بعض المنازل لاشتباه السلطات المحتلة بأن قاطنيها من العسكريين (منزل محمد سعيد حيش) .

- أجبرت الرجال على الاعتراف بأنهم من العسكريين ؛ فقتل قسم منهم وسبق القسم الآخر الى الاسر ؛ وبقيت جثث القتلى في العراء أمدا طويلا ولا سيما في قرية المنصورة .

- قتلت خمسة نزل في أحد فنادق القنيطرة بتاريخ ١٩٦٧/٦/١٢ .

- أطلقت الرصاص على مدير الدفاع المدني بينما كان قائما بواجبه الانساني في اطفاء الحرائق وانقاذ المواطنين في مدينة القنيطرة .

- منعت المواطنين من البقاء في منازلهم كي يتمكن المعتدون من نهب أثاثها وسرقة محتوياتها وعندما عاد أصحابها اليها بعد احتجازهم مدة ثمانية عشرة يوما وجدوها خالية بخاوية .

- عمدت الى ارغام البعض على كتابة تصاريح تشعر بأنهم يفضلون الالتحاق بذريهم ، ومن ثم وضعوا خارج المدينة وتركوا في العراء .

- تعرضت لشيخ جاوز المائة عام واعتدت عليه بالركل بأرجل بعض الجنود الاسرائيليين .

- الاقدام على تصوير عمليات نهب للمساكن بعد أن أرغموا بعض المواطنين على تمثيلها ؛ كما أجبروهم على توقيع برقيات وعرائض تتضمن الاعتراف بدولة اسرائيل .
- أحرقت سيارة صحية كانت تقل جثث عدد من الشهداء قرب مقبرة القنيطرة .

- اعتدت على أعراض النساء في قريتي كفر نفاخ وجباتا الزيت .
- قتلت جميع المدنيين الذين يحملون دفتر خدمة علم أو يلبسون حذاء عسكري أو أى لباس عسكري ؛ وأسرت الشباب ولم يتركوا الا المسنين .
- سبى اليهود احدى وعشرين بنتا من أجمل بنات الجولان من قرى الويسنة والزنفرة والرفاعية .
- عمد العدو في قرية واسط الى سحب دم خمسة شباب ثم اعدامهم رميا بالرصاص .

- فتشت كافة المحلات التجارية وأغلب البيوت عقب احتلال القنيطرة وركزوا اهتمامهم على الذهب والدراهم والتحف وقد سلبوها كما نقلوا بعض الاثاث الذي اعجبهم بالسيارات التي نهبوها الى الارض المحتلة ؛ اما الارزاق والمواد التموينية فقد جمعوها وكل صباح يوزعونها بالتقنين على المواطنين الذين لم يهربوا .

- أطلقت النار على المدنيين في قرى الحسنية ثم جمعوا المواطنين وطردوهم باتجاه حوران دمشق ؛ مع افعال اسعاف الجرحى .

- سخرت المواطنين في القنيطرة لتنظيف الشوارع وكنسها من الزجاج والحطام - تسببت أساليب الارهاب والتفكيك بالمواطنين في أن بعض سكان القرى التي لم يحتلها العدو ينزحون من قراهم ويتركونها خاوية من شدة الرعب ؛ وقد تركوا قراهم خاوية للاحتلال الاسرائيلي .
- تلفت المواسم الزراعية في المنطقة اذ قامت بحرق كافة حقول القمح في منطقة الجوخدار .

- منعت المواطنين من جنى محاصيلهم .

- منعت المواطنين السوريين من مساعدة العسكريين السوريين الجرحى ، وقد كان أحد الجرحى مستلقيا على الطريق ومر رتل معاد من ١٢ سيارة فوق هذا الجريح بدلا من اسعافه .

- يحاول العدو القاء القبض على العناصر التي اشتركت في حرب ١٩٤٨ ، وبعض العناصر التي تعمل في المخابرات سابقا ؛ وقد قاموا بقتل والد الموظف عبيد الحليم جعفر .

- أوقفت مفتي القنيطرة وقامت بتعذيبه وخلع ملابسه ووضعته في الشمس .

- كل شخص يقبض عليه قرب الحدود المحتلة يصور فورا ثم يحقق معه ويطلق سراحه ؛ وكل شخص يريد الخروج من المنطقة يؤذن له دون عودة ؛ كما منع دخول أى شخص ولو كان من أبناء المنطقة .

- الاماكن التي جرى تفتيشها ونهبها وضعت على مداخلها أسلاك شائكة .

- إطلاق الرصاص على كثير من المواطنين بقصد اربابهم واجبارهم على مغادرة أراضيهم والرحيل عنها ؛ كما قتلت بعض الاشخاص لممانعتهم في نهب منسازلهم واموالهم .

- اسرت سبعة من الاطباء وعشرة من المرضى ، كما قتلت سبعة مرضين .

- بلغ عدد النازحين بسبب العدوان الثلاثي الغادر حتى يوم ١٩٦٧/٧/٤ مائة وسبعة آلاف موزعين على الوجه التالي :

٣٤ ألفا في محافظة درعا .

٣٦ ألفا في مدينة دمشق .

٣٥ ألفا في محافظة دمشق .

٢ ألفان في المحافظات الاخرى .

- تفشت بعض الامراض وخاصة (التيفوئيد) بين النازحين بسبب سوء التغذية والارهاق الذي حل بهم نتيجة تعرضهم لتقلبات الطقس بعد أن اجبروا على الرحيل بدون اى واسطة ، وقد توفى من جراء ذلك الكثير من الاطفال والكهول .

الجمهورية العربية المتحدة :

٣٣ - تواصل اسرائيل اعتداءاتها المتكررة على اهل السويس والاسماعيلية ؛ وضد المنشآت الصناعية والاقتصادية بما فيها منشآت قناة السويس ؛ وهي اعتداءات أصبحت متكررة بصورة منتظمة . بل ان اسرائيل لم تتورع عن استخدام القوة ضد القوارب المدنية لهيئة قناة السويس أثناء قيامها بمسح قاع القناة تمهيدا لاجراج السفن المحتجزة في القناة ؛ وهي العملية التي كانت هيئة قناة السويس قد بدأت في القيام بها استجابة لرغبات الدول صاحبة هذه السفن . ان اسرائيل ، في انانيتها العمياء ، لا تتورع عن إلحاق أبلغ الأضرار والخسائر بكثير من دول وشعوب أفريقيا وآسيا وأوروبا ، التي تعتبر القناة بالنسبة لها وسيلة عامة من وسائل المواصلات والتجارة الدولية .

- ومن العمليات الاستفزازية التي قامت بها القوات الاسرائيلية تجاه الجمهورية العربية المتحدة :

- قيام الزوارق الاسرائيلية المسلحة في ١٩٦٨/٤/٢٢ باعتراض سبيل مراكب الصيد المصرية ، التي تعمل تجاه شواطئ بور سعيد في البحر الابيض ؛ وقامت بعملية قرصنة ؛ فطاردت المراكب في عرض البحر واستولت على ثلاثة منها يعمل عليها ٢٦ صيادا .

- وفي ٢٥ من يونيو ١٩٦٨ قام العدو الاسرائيلي بمحاولة لانزال بعض افراده العسكريين في مياه قناة السويس بمنطقة الفردان ؛ وفي نفس الوقت غطى هذا التصرف بنيران أطلقها من رشاشاته على القوات المصرية . وقد قامت القوات العربية بالاشتباك بالنيران فورا مع العدو وتمكنت من اسكات نيرانه .

- وبتاريخ ٢٣ من يونيو ١٩٦٨ جرت معركة عنيفة عند مدينة الاسماعيلية استمرت ما يقرب من ساعة ونصف ساعة؛ وامتدت على جبهة طولها حوالي ٣٠ كيلو مترا من كوبري الفردان حتى البحيرات المرة . وقد بدأ القتال عندما فتح العدو الاسرائيلي

فجأة نيران رشاشاته على مبنى مستشفى هيئة قناة السويس بالاسماعيلية ، ثم تبع ذلك بإطلاق نيران الهاون والدبابات . وقد تسبب هذا العدوان في هدم واشتعال الحرائق بالمستشفى المشار اليه وعدد من المنازل والمنشآت ؛ عدا الحسائر في الارواح .

- وفي ٨ من يوليو ١٩٦٨ فتح العدو الاسرائيلي النيران على حي الاربعين الاهل بالسكان في السويس ، فهدمت بعض المنازل واشتعلت الحرائق واصيب كثير من المدنيين .

- وفي مساء يوم ١٩٦٨/١٠/٣١ قامت اسرائيل بعدوان جديد يؤكد اصرارها على سياستها العدوانية حيث تسلمت احدى الطائرات الاسرائيلية الى منطقة نجسبع حمادى البعيدة كل البعد عن أى أهداف عسكرية والحالية من أى قوات لتشن احدى غاراتها الرخيصة موجهة قنابلها وصواريخها ومدافعها الى الأهداف المدنية حيث قصفت كوبرى نجع حمادى ، والجسر الذى يوصل الى معبد دندرة ، وعطلة المحولات الكهربائية ؛ فضلا عما أصاب هذه المنشآت من تلفيات ، فقد أصيب وقتل بعض الاممبالي .

٣٤ - وفي قطاع غزة وشبه جزيرة سيناء بلغ عدد اللاجئين الى اراضى الجمهورية العربية المتحدة ما يزيد على ثمانية آلاف لاجئ ، ويقوم العدو حاليا بترحيل بعض السكان الذين لا يثبتون ولا دتهم فى سيناء .

القدس :

٣٥ - أما فى مدينة القدس ؛ مهد الديانات السماوية ومهبط الانبياء ، فقد كانت الاجراءات الاسرائيلية التى اتخذت فيها ؛ رمزا للعدوان الاسرائيلي والتجسيع الصهيونى تحديا للعالم بأسره :

- فقد استغلت اسرائيل فرصة اجتلال الضفة الغربية من الاردن ؛ وبادرت فورا الى تغيير مداخل ومعالم المدينة ، حيث ازلت الحواجز والأسوار التى كانت تفصل بين قطاعى المدينة ؛ كما أخذت فى شق الطرق على امتداد المدينة ووضع نقاط المراقبة والحراسة والاجراءات كافة التى تسهل لهم ادارة المدينة .

- كما حاولت السلطات الاسرائيلية اغراء أعضاء مجلس أمانة القدس بالانضمام الى المجلس البلدى للقدس الموحدة ، ولكن محاولتها هذه باءت بالفشل ؛ ولم يشارك أى من أعضاء أمانة القدس العربية فى المجلس البلدى للقدس بعد العدوان .

- وقامت هذه السلطات بطرد الكثير من العائلات العربية من منازلها ؛ وهنمت بعض أحياء المدينة القديمة بعد أن طردت أهلها . وامعنت فى الاعتداء على حرمت الأماكن المقدسة الاسلامية والمسيحية ؛ واضطهدت من كانوا يرفعون تلك الأماكن من رجال الدين .

- وتقوم وزارة الأديان الاسرائيلية بمراقبة خطبة صلاة الجمعة فى المسجد الأقصى ، وتحذف كثيرا من فقرات الخطبة بما فى ذلك آيات من القرآن الكريم . كما تقوم السلطات الاسرائيلية بادخال الزوار الاسرائيليين من الرجال والنساء الى المسجد الأقصى بحالة غير محتشمة تتعارض مع حرمت الأماكن المقدسة .

وتتدخل وزارة الأديان أيضا الى شئون الاوقاف الاسلامية والاعتداء على الاراضى

الواقعية المعروفة بأرض (الناظر) الواقعة على طريق الطلور بالقدس والتصرف فيها بدون علم الاوقاف وخلافا لمصلحة الوقف .

- قامت سلطات الاحتلال بدعوة العمال في القدس الى الانضمام الى «الهستدروت» الاسرائيلي مؤكدة أنها ستدفع لكل من يسجل اسمه نصف راتبه حتى لو ظل عاطلا ؛ ولقد أصرت الغالبية العظمى من العمال على رفض التعاون مع الهستدروت مؤكدين أنهم يفضلون الموت جوعا على العمل في المصانع الاسرائيلية خاصة ؛ وأنهم يدركون أن اسرائيل تحاول تشغيل العمال العرب في المصانع التي تعطلت نتيجة لتجنيد عمالها بسبب حالة التعبئة العامة والمعلنة في جيش اسرائيل .

- وبتاريخ ١٩٦٧/٧/٤ وافق الكنيست على ضم القدس العربية الى القدس المحتلة . ومنذ ذلك التاريخ أخذت اسرائيل تستعد لتنفيذ المرحلة التالية من مؤامرتها التي تهدف الى إعادة بناء الهيكل السليماني ، فاعتمدت لذلك ٢ مليون جنيه ؛ ورفعت الاعلام الاسرائيلية على الاماكن الاسلامية المقدسة .

وبعد أن هدمت قوات الاحتلال أجزاء من الابنية بحيطه بحائط المبكى واقامت حوله المقاعد من أجل أغراض المصلين الاسرائيليين . قامت بالاستيلاء على بعض الاراضي والبيوت العربية في المدينة ، كما قامت بفتح حفريات تحت المسجد الأقصى ؛ للكشف عن هيكل سليمان مما يتعارض مع كل ما يجب أن تحاط به أماكن العبادة الدينية من قداسة واحترام .

وقد جاء في مذكرة للدكتور (كارل دونا) المندوب العام المفوض من قبل اليونسكو للعمل على حماية الممتلكات الثقافية والاثريّة في البلدان العربية التي أضيرت بالعدوان : « ان السلطات الاسرائيلية اعترفت بتخظيم الباب الاوسط في المسجد الأقصى ؛ وضرب قبة الصخرة المشرفة بالقذائف ؛ وضرب ممتلكات الاديرة ، وكنيسة القديس جورج بالقدس ؛ وأسوار القدس ؛ كما اعترفت بسرقة تاج العذراء وتفكيكه » .

- وفي ١٨ من أبريل (نيسان) ١٩٦٨ أصدرت اسرائيل قرارا بالاستيلاء على ٢٩ فدانا بالقدس العربية المحتلة ، تعيش فيها حوالي ٦٢٠ عائلة عربية ، وتشمل المنطقة الجزء القريب من حائط المبكى ؛ حيث يتجه التفكير الى انشاء ميدان فسيح .

- وفي يوم ٢٥ من أبريل ١٩٦٨ أرسل يوثانت السكرتير العام للأمم المتحدة برسالة الى اسرائيل أبدى فيها اعتراضه على العرض العسكري الذي أعلنت اسرائيل أنها ستجريه يوم ٢ من مايو في مدينة القدس . وقال يوثانت أن هذا العرض يخالف اتفاقيات الهدنة المعقودة في عام ١٩٤٩ واتفاقيات وقف إطلاق النار . وقد أعادت اسرائيل هذه الرسالة الى يوثانت مغلقة دون أي رد .

- وفي يوم ٢٥ من أبريل ١٩٦٨ اعتقلت السلطات الاسرائيلية عددا من النساء العربيات ؛ اللاتي اشتركن في مظاهرة كبرى في مدينة القدس ؛ احتجاجا على العرض العسكري الذي كان مزعما اجراؤه .

- وفي ٢٧ من أبريل ١٩٦٨ أذاع يوثانت في مجلس الامن تقريرا قدمه الى المجلس اعرب فيه عن مخاوفه من النتائج الخطيرة التي تترتب على العرض العسكري الاسرائيلي ؛ وأكد أن الموقف في المدينة المقدسة يندرج بالانفجار ؛ وقال ان قرار اسرائيل يزيد الموقف المتوتر اشتعالا وسوف تكون له نتائج سيئة على المهمة السلمية التي يقوم بها في المنطقة السفير يارنج . وقال يوثانت انه ذكر في الرسالة التي بعث بها

لاسرائيل « أنه يؤكد أن إقامة مثل هذا العرض في القدس العربية في هذا الوقت سوف يزيد قطعاً من حالة التوتر في الشرق . وإن هذا العرض يعد مخالفة صريحة لقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ولاحكام اتفاقية الهدنة .

ـ وفي يوم ٢٨ من أبريل ١٩٦٨ أصدر مجلس الأمن قراراً بالإجماع طالب فيه إسرائيل بإلغاء العرض العسكري المزمع إقامته في القدس (يوم الخميس ٦ من مايو) ولكن إسرائيل أعلنت رفضها لهذا القرار ؛ وأقامت العرض بالفعل متحديه قرار مجلس الأمن .

ـ وفي مساء ٢١ من مايو ١٩٦٨ وافق مجلس الأمن بأغلبية ١٣ صوتاً ؛ وامتناع دولتين عن التصويت هما الولايات المتحدة وكندا ، على قرار باعتبار جميع الاجراءات الادارية والقانونية التي اتخذتها إسرائيل لضم القدس لإغية .

وفي نفس الجلسة التي أصدر فيها مجلس الأمن قراره المذكور ، أعلنت إسرائيل أنها لن تنفذ هذا القرار . ووصف « أييا ايبان » وزير خارجية إسرائيل هذا القرار بأنه فصل من أتعس الفصول التي كتبها المجلس في تاريخ المنظمة الدولية .

وبعد مرور أسبوع على قرار مجلس الأمن ؛ أعلن « ليفي أشكول » رئيس وزراء إسرائيل في البرلمان أن الوزارة قررت نقل القيادة المركزية للجيش الاقليمي ، ومعها قيادة البوليس الاقليمي الى مدينة القدس العربية ، وكذلك مكاتب البريد ومكاتب العمل .

ـ وفي يوم ٢ من يونيو ١٩٦٨ أعلن « بن جوريون » في خطاب ألقاه في مؤتمر للشباب أن إسرائيل يمكنها ؛ في سبيل الحصول على سلام حقيقي ، أن ترد المناطق التي احتلتها خلال حرب يونيو فيما عدا المرتفعات السورية والقدس ؛ وقال « بن جوريون » أن إسرائيل لا يمكن أن تقبل مناقشة في موضوع القدس العربي ومنطقه المرتفعات السورية .

ونتيجة لهذه التصريحات ؛ وكرد فعل لهذه الاحداث ، اندلعت في القدس العربية في ذكرى ٥ من يونيو مظاهرات ضخمة تدفقت من كل جوانب المدينة وتخطت كل حواجز الشرطة والجيش وسقط الكثير من الجرحى ؛ وهم يهتفون بعروبة القدس وفلسطين ، حتى وصلت الجنود الى النصب التذكارى الذى أقيم سرا في قلب القدس تخليداً لذكرى الشهداء العرب في المعارك الاخيرة . وازدادت المظاهرات العربية حدة يوم ٧ من حزيران بعد صلاة الجمعة ؛ برغم كل العنف والقسوة اللتين لجأت اليهما سلطات الاحتلال .

ـ ومن ناحية أخرى نشرت صحيفة « الدستور » الاردنية بتاريخ ٢٥/٦/١٩٦٨ خبراً مؤداه أن سفارة ليبيريا في إسرائيل ستنتقل من تل أبيب الى القدس ؛ وبهذا تكون السفارة الليبيرية هي السفارة الثانية والعشرين التي تنتقل الى القدس .

ـ وفي ١٥ من يوليو نقلت وكالة الانباء الفرنسية من القدس المحتلة أن المحكمة الشرعية في القدس ، رفضت ثالث محاولة تقوم بها السلطات الاسرائيلية للحصول على ترخيص بهدم مسجد عمر في القدس ؛ وإعادة بناء هيكل الملك سليمان مكانه ؛ وأن رئيس المحكمة رفض الطلب الذى قدمته الغرفة الماسونية الامريكية بالترخيص لها بإعادة بناء هيكل سليمان مكان جامع عمر . وقالت وكالة الانباء أن السلطات

الاسرائيلية تقوم بهذه المحاولات المستمرة مستترة وراء الغرفة الماسونية الامريكية؛ وذلك كجزء من سياستها في تهويد المدينة المقدسة ؛ وأن هذا هو ثالث طلب تقدمت به الغرفة الماسونية الامريكية في أقل من عام الى المحكمة . بعد ان رفض في المراتين السابقتين . هذا وقد اعتمدت الغرفة لهذا المشروع مبلغ ١٠٠ مليون دولار .

رابعاً - المقاومة الشعبية

٢٦ - ظهرت المقاومة الشعبية في الضفة الغربية من الاردن لقوات الاحتلال الاسرائيلية بعد اسابيع قليلة من الاحتلال ، وبدأت تتجسد وتثور بعنف في وجه الحاكم الاسرائيلي بالاعلان المكشوف عن رفض زعماء الضفة الغربية لاجراءات اسرائيل الاخيرة بضم القدس العربية بأماكنها المقدسة للقدس المحتلة وجعلها بلداً واحداً ؛ وذلك رغم عمليات مسح الادمغة التي مارستها اسرائيل مع مليون عربي فلسطيني من المقيمين بالضفة الغربية والتي كانت تستهدف اقناعهم بإمكانية التعايش بين العرب واليهود وذلك عن طريق منح سكان الضفة الغربية حكماً ذاتياً دار في مخيلة زعماء اسرائيل انه السبيل الوحيد لحل المشكلة الفلسطينية حلاً جذرياً ؛ وانهاء النزاع العربي الاسرائيلي . وكانت خطة اسرائيل فيما لو نجحت محاولتها أن تعقد معاهدة صلح بواسطة الامم المتحدة مع عرب الضفة الغربية وتتبنى أمر ادخال حكومة الضفة الغربية في الامم المتحدة بحيث يتم ذلك خلال الدورة العادية للجمعية العامة التي تبدأ في منتصف شهر سبتمبر ١٩٦٧ .

- وكان قرار اسرائيل بضم القدس العربية للقدس المحتلة وتوحيد المنطقتين هو الشرارة التي ألهمت حساسة المواطنين وأثارت ثائرتهم هناك ؛ فكشف زعماءهم بجرأة فادحة عن شجبتهم لتوحيد القدس العربية مع القدس المحتلة الذي مهدت له اسرائيل بمنح الوصول اليها الا بتصريح للسكان العرب في الضفة الغربية .

- وقد استنكرت الهيئات الدينية في العالم ما قامت به اسرائيل من اجراءات في المدينة المقدسة منبهة بتحذيرها لقراري الامم المتحدة الصادرين في هذا الشأن .

- وبتاريخ ٢٥/٧/١٩٦٧ بدأت بوادر المقاومة المنظمة ضد الاحتلال الاسرائيلي في القدس بشكل علني لأول مرة عندما أعلن ٢٦ من كبار الشخصيات في المدينة المقدسة ان الشعب لا يعترف بتوحيد القطاعين العربي والاسرائيلي للقدس .

- ووصف أحد المواطنين القادمين من القدس الباسلة مظاهر المقاومة الشعبية في المدينة بقوله : انه ينظر أن تخرج يوماً من بيتك ولا تجد منشورات تملأ الشوارع تتحدى الاحتلال وتدعو المواطنين الى التضحية بكل شيء لاحتباط المخطط الصهيوني ؛ وتؤكد هذه المنشورات أن القدس جزء لا يتجزأ من الضفة الغربية ؛ وأن أي محاولة للاستيلاء عليها وسلبها عن الاردن يجب أن يحبطها شعبها بوقوفه صفاً واحداً وكتلة واحدة .

- كما أخذ المواطنون في القدس بمقاطعة الاسرائيليين مقاطعة تامة ؛ وشوهدت السيارات الاسرائيلية التي قامت قوات الاحتلال بتسييرها على خطوط القدس خالية تماماً من الركاب ؛ لاصرار المواطنين على استعمال السيارات العربية لتنقلهم . وتوقع المواطنون في القدس أن تعتمد سلطات الاحتلال الى منع السيارات العربية من العمل لاجبار المواطنين على استعمال السيارات الاسرائيلية .

- وفي مجال مقاومة اصرار العرب على عدم التعامل مع اليهود . عمدت سلطات الاحتلال الى ارسال عملائها الى المحلات التجارية وشراء كميات كبيرة من موجوداتها ، حتى اذا ما فرغت محتوياتها اضطر التجار الى شراء ما ينقصهم من المستوردين اليهود .
- ٣٧ - وقد وجهت أسرة التعليم مذكرة الى الحاكم العسكري للمناطق المحتلة ، اعلنوا فيها أنهم ليسوا على استعداد للعمل بشروط تخالف الانظمة والقوانين الدولية ؛ وانهم يرفضون كل إجراء من شأنه أن يطمس معالم عروبتهم ويفرض عليهم التخلي عن جنسيتهم الاردنية ، وأن الضفة الغربية بما فيها القدس جزء لا ينفك عن المملكة الاردنية الهاشمية ؛ وانهم يستنكرون بشدة قرار ضم القدس الى اسرائيل وهو القرار المخالف للقوانين الدولية الامر الذي شجبهته الاغلبية الساحقة من أعضاء هيئة الامم المتحدة .
- ٣٨ - كما قد وجه زعماء الضفة الغربية بياناً الى الشعب العربي للتنديد بما تتخذه السلطات المحتلة من اجراءات تعسفية منها :
- ضم مدينة القدس العربية الى القطاع المحتل من فلسطين واخضاعها الى تشريعات قائمة في اسرائيل .
- إخضاع الضفة الغربية الى تشريعات لا تملك سلطات الاحتلال فرضها على الصورة التي فرضتها كتشريعات النقد والضرائب والجنارك ومناهج التعليم .
- التدخل السافر في الشئون الدينية للمواطنين .
- العمل على تهجير السكان بمختلف الوسائل ؛ والحيلولة دون عودتهم الى أماكن سكناهم .
- تدمير الجزء الاكبر من مدينة قلقيلية العربية ، ونسف قرى يالو وعمواس وبيت نوبا وبيت عوا وصوريف وحى المغاربة بالقدس .
- الاستيلاء على بعض محتويات المتحف الفلسطيني .
- محاولة التسلل الى صفوف المواطنين بشتى الوسائل والاغراءات ؛ بغية تجزئة وحدة الكيان الاردني . مع تضيق الخناق الاقتصادي على المواطنين بشتى الوسائل ؛ بهدف وضعهم في جو يهيئ لسلطات الاحتلال تنفيذ مخططاتها السياسية والاقتصادية .
- وانهم يستنكرون تلك الاجراءات التي اتخذتها سلطات الاحتلال والتي تشكل مخالفة صريحة لقواعد القوانين والاتفاقات الدولية .
- وبناء على ما تقدم فانهم يناشدون اخوانهم في الضفة الغربية التمسك بالوحدة الوطنية والتأكيد عليها ، بوصف كونها السبيل الاساسي لمعركة الصمود ؛ والضمان لثمتهم وقدرتهم على اجتياز المحنة التي يمرون بها ؛ كما أنهم يهيبون بهم عدم الالتفات الى محاولات الدس والتشكيك وتثبيط العزائم .
- ٣٩ - ان شعب فلسطين الذي تطارده اليوم قوات العدوان الاسرائيلي بكسبل ما تملكه من أهوال الفتك والحرايم والدمار ما زالته مقاومة ضد العدو تعصاه بشكل نفاذ في نضاله من أجل حق كل فرد من أفراد في أن يعيش آمناً في بيته ، وأن يزرع أرضه وأن يمارس حقوقه القومية الطبيعية ؛ وان هذا الشعب يخوض اليوم نضالاً ضد مرحلة جديدة من مراحل العدوان الاسرائيلي ؛ وهو يخوض هذا النضال في أشق الظروف يمكن أن يتأصل فيها شعب من أجل حقوقه وحرياته .

٤٠ - ولا يفوتنا نحت هذا الجزء من البحث أن نشير الى اعتداء القوات الاسرائيلية على لبنان بحجة أن رجال المقاومة العرب يمارسون نشاطهم على الحدود اللبنانية ! ففي ١٢/٥/١٩٦٨ قامت اسرائيل بقصف قرية الحولة بمدافع الهاون . وبتاريخ ١٥/٦/٦٨ قامت بضرب قرية « ميس الجبل » . مما اسفر عنه اصابة المدنيين والقرويين الآمنين .

٤١ - انه لمن أسمى مفارقات الاقدار أن تكرر البشرية عام ١٩٦٨ للاحتفال بالعام الدول لحقوق الانسان والترويج لمواثيقها واعلانها الصادر منذ عشرين عاما ، في وقت يعاني فيه الانسان العربي هذه الصور البشعة من المعاملة التي تجاوزت في عدم انسانيتهما لل تصور ، ويحرم فيه من كل حق بشري معترف به ؛ حتى من أبسط حقوقه في الحياة والحرية والنماء في سلام .

ان عام ١٩٦٨ يتطلب من البشرية أن تتداعى في ذاكرتها مفاهيم ومبادئ حقوق الانسان الفرد والانسان المجموع . . . وأول ما ينبغى على المجتمع الدولي بمنااسبة هذه الذكرى - وقد اتضح أمامه واقع الحق العربي وشرعيته وباطل السياسة الاسرائيلية وزيفها - أن يقف لصد هذه الموجة الاستعمارية العنصرية التي تغير على الشعوب العربية ، تأكيداً لحقوق الانسان الاساسية في الحرية وفي تقرير المصير وفي الامن والامان والسلام ، بما يمكنه من توجيه طاقاته وقدراته نحو النمو والتنمية والرخاء .

مراجع البحث

- ١ - اكرم زعيتر - القضية الفلسطينية ١٩٥٥
- ٢ - سامي هداوى Palestine in the U.N. مطبوعات مكتب الجامعة العربية بنيويورك ١٩٦٤ .
- ٣ - دكتور سيد نوفل - العمل العربي المشترك ؛ ماضيه ومستقبله ١٩٦٨ .
- ٤ - خيرى حماد - التطورات الاخيرة في قضية فلسطين ١٩٦٤ .
- ٥ - على محمد على - اسرائيل والشرق الاوسط ١٩٦٤ .
- ٦ - محمد أحمد سليم - نهر الاردن ١٩٦٤ .
- ٧ - دكتور محمد حافظ غانم - مبادئ القانون الدولي العام ١٩٦٤ .
- ٨ - دكتور محمد حافظ غانم - العلاقات الدولية العربية ١٩٦٥ .
- ٩ - محمد طلعت الغنيمي - قضية فلسطين أمام القانون الدولي .
- ١٠ - محمد على علوبة - فلسطين والضمير الانساني ١٩٦٤ .
- ١١ - محمود رياض - البيان السياسي للجمهورية العربية المتحدة الذي القاه سيادته بتاريخ ١٠/١٠/١٩٦٨ في الجمعية العامة للأمم المتحدة .
- ١٢ - دكتور محمود فوزى - بيان أمام اللجنة السياسية الخاصة عند مناقشة المشكالة الفلسطينية في الدورة ١٨ للأمم المتحدة .

- ١٣ - يوسف صايغ - الاقتصاد الاسرائيلي ؛ مطبوعات معهد البحوث والدراسات العربية ١٩٦٤ .
- ١٤ - النظام الاساسي لمنظمة التحرير الفلسطينية ، مطبوعات الجامعة العربية ١٩٦٤ .
- ١٥ - تقارير الامين العام الى مجلس جامعة الدول العربية في اطار الانقصاد ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ و ٥٠ .
- ١٦ - مجموعة الوثائق الرئيسية في القضية الفلسطينية ، المجموعة الاولى ؛ مطبوعات جامعة الدول العربية ١٩٥٧ .

الاختصاص بنظر دعاوى التعويض

عن الأضرار الناتجة عن حوادث المرور

للأستاذ عاطف محمد كامل فخرى

المحامى بإدارة قضايا الحكومة

تعليق على حكم الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الصادر بتاريخ
١٩٦٥/١٢/٢٧ فى الطعن رقم ٣٥/١٨٥٠ ق (١)

المبدأ :

الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع الى المحاكم المدنية ، وإنما أباح القانون استثناء رفعها الى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى ، وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ، أى أن طلب التعويض ناشئ مباشرة عن الفعل الضار المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية المنظورة ، فإذا لم يكن كذلك سقطت الإباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية .

وإذن فمتى كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم الأول بتهمة الإصابة الخطأ وقيادة سيارته بكيفية تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر ، وكان الضرر الذى أسس عليه الطاعن دعواه فى هذا الشق من الدعوى المدنية ، لم ينشأ من أى من الجريمتين موضوع الدعوى الجنائية ، وإنما نشأ عن اتلاف السيارة ، وهى واقعة لم ترفع بها الدعوى الجنائية ؛ وما كانت لترفع بها ؛ لأن القانون الجنائى لا يعرف جريمة اتلاف منقول باهمال ، وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر طلب التعويض من الأضرار التى لحقت السيارة ، فإنها تكون قد أصابت صحيح القانون .

الوقائع :

اتهمت النيابة العامة الطاعن وآخر بأتهما (أولا) قد تسببا عن غير قصد ولا تعد فى اصابة المجنى عليهم ، وكان ذلك ناشئا عن اهما لهما وعدم احتياطهما ، بأن قادا سسيارتين بكيفية ينجم عنها الخطر فاصطدمتا وأحدثتا الاصابات بالمجنى عليهم . و (ثانيا) قادا السيارتين بكيفية تعرض حياة الأشخاص والأموال للخطر . وطلبت عقابهما بالمادة ٢٤٤ من قانون العقوبات .

دعى الطاعن مدنيا بمبلغ أربعة آلاف جنيه قبل المتهم الأول والمستنول عن الحقوق المدنية ، وقضت محكمة الجنيح فى الدعوى الجنائية بإدانة المتهم الأول وبراءة المتهم الثانى ، وفى الدعوى المدنية بالزام المتهم الأول والمستنول عن الحقوق المدنية بأن يدفع للمتهم الثانى مبلغ ثلاث آلاف جنيه والمصاريف المدنية المناسبة ورفض باعها ذلك من الطلبات .

استأنف المتهم الأول والمستول عن الحقوق المدنية الحكم ، كما استأنفته النيابة العامة ، والمحكمة الاستئنافية قضت بقبول الاستئنافات الثلاثة شكلا ، وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف و (أولا) ببراءة المتهم الأول مما نسب اليه وبرفض الدعوى المدنية المرفوعة عن تعويض الاصابات التي لحقت بالمدعى المدني ، وبعدم اختصاص محكمة الجناح بنظر طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت للسيارة و (ثانيا) بتغريم المتهم الثاني عشرة جنيهاً عن التهمتين .

طعن المتهم الثاني في هذا الحكم بالنقض ، وقد رفضت المحكمة العليا الطعن مضمناً حكمها المبدأ بالسالف الإشارة اليه .

التعليق :

تمهيد : تحديد لآطار المسألة موضع البحث :

١ - لا يعتبر الإهمال في التشريع المصري سببا عاما للمسئولية الجنائية ، وإنما سببا لهذه المسئولية بالنسبة لجرائم خاصة اعتد فيها المشرع بخطورة النتائج التي قد تترتب على الإهمال في بعض الصور ، فالمشرع مثلا يجرم الإهمال اذا ما ترتبت عليه اصابة تلحق بالبدن (ع مادة ٢٤٤) ، ولا يجرمه اذا ما ترتب عليه ضرر يلحق مالا منقولا (١) ؛ وما ذلك الا لأن المشرع قد قدر أن المصلحة الاجتماعية التي حصل المساس بها في الصورة الأولى من صور الإهمال ، هي وحدها الجديرة بالحماية .

وبالنسبة لهذه الصور الخاصة من جرائم الإهمال اذا تحققت النتيجة الضارة التي استلزمها الشارع حين تقرير العقاب ، فإن هذا يعني تحقق الضرر الجنائي أو العام الموجب للمسئولية الجنائية كما يعني تحقق الضرر المدني أو الخاص الموجب للمسئولية المدنية ، فالاصابة مثلا في جريمة الاصابة الخطأ تشكل في وجه النتيجة المعاقب عليها جنائيا ، وتشكل في ذات الآن وفي وجه آخر الضرر الموجب للتعويض ، وعلى هذا النحو يضحى الفعل الواحد مصدرا مشتركاً للدعويين الجنائية والمدنية ، ويختص القاضي الجنائي بتعويض الضرر الذي لحق بالمجنى عليه بوصف كون هذا الضرر ناشئا مباشرة عن الجريمة .

٢ - ولو شئنا أن نضع صياغة لمعيار الضرر المباشر الذي يختص القاضي الجنائي بتعويضه في الصورة المتقدمة ، فإننا نهد بالقول بأنه معيار مركب ، لكونه يقتضى في شق أن تكون الجريمة موضوع المحاكمة الجنائية من الجرائم ذات الضرر ، أى التي جرم فيها المشرع الإهمال اعتبارا بما يترتب عليه من نتيجة ضارة ، ويقتضى في شق آخر أن يكون الضرر المطلوب تعويضه هو ذات الضرر الجنائي الذي يدخل في بناء الجريمة المطروحة على القاضي الجنائي كعنصر في الركن المادى المكون لها .

٣ - وعلى هذا الأساس لو فرض أن شخصا كان يقود سيارة على نحو مخالف لما تقضى به لوائح المرور ، بالسير بها متجاوزا السرعة القانونية وبصورة ينجم عنها

(١) يستثنى من ذلك الأضرار في حالة الحريق غير العمدى (ع مادة ٣٦٠) والأضرار التي تقع على أهلى وسائل النقل (ع مادة ١٦٩) .

الخطر . ثم أسفر هذا النشاط المخالف عن إصابة شخص وتلف لحق منقولاً مملوكاً له ، فإن منطق المعيار المتقدم سوف يؤدي بالنسبة لهذا القرض إلى النتائج الآتية :

أولاً - يختص القاضي الجنائي بتعويض الضرر البدني إذا كانت جريمة الإصابة الخطأ من بين الجرائم المطروحة أمامه : لأن هذا الضرر المطلوب تعويضه هو ذات الضرر الجنائي الذي من ملحوظ الشارع في العقاب على الإهمال في صورته المطروحة على القاضي الجنائي وهو يشكل على هذا الأساس عنصراً في الركن المادي المكون للجريمة .

ثانياً - لا يختص القاضي الجنائي بتعويض الضرر البدني إذا لم تكن جريمة الإصابة خطأ من بين التهم الموجهة إلى المتهم : كما لا يختص أيضاً وفي جميع الأحوال بتعويض التلف الذي يلحق المنقول باعتبار أن هذا التلف من الأضرار ذات طبيعته المدنية البحتة أي التي لا تشكل - وكما سلفت الإشارة - نتيجة معادية عليها في جرائم الإهمال .

والذي يعنينا في هذا الصدد هو مناقشة النتيجة الأخيرة في الفرض الأخير الذي لا توجه فيه إلى المتهم إلا تهمة قيادة السيارة بكيفية ينجم عنها الخطر ، بعد يذهب رأي إلى أنه مادام الضرران في الصورة محل البحث يستوجبان التعويض بصرف النظر عن الجهة المختصة بتقرير هذا التعويض ، فإن هذا يعني ارتباط هذين الضررين بنشاط الجنائي برابطة اسناد مباشرة كونهما معا عن نتائج الطبيعيتين والمألوفة لهذا النشاط الذي يشكل في ذاته جريمة (١) ، وكان هذا الرأي ينتهي أخيراً إلى القول بتوافر ضابط اختصاص القاضي الجنائي بتعويض الضررين ، لكن على أساس مختلف تماماً عن المعيار الذي عنينا بتحديد سلفاً ، إذ يكفي هذا الأساس الجديد بحد الضرر المطلوب تعويضه إلى مصدره ، فإذا ما شكل هذا المصدر جريمة في نظر قانون العقوبات ، كان هذا كافياً للقول بتوافر ضابط الاختصاص ولو كان قوام هذه الجريمة نشاط مجرم في ذاته بغير نتيجة أي ولو لم يدخل الضرر المطلوب تعويضه كعنصر في بناء الجريمة المطروحة على القاضي الجنائي وإنما تميز بكيانه المستقل خارج هذا البناء .

٤ - وعلى أساس مما تقدم يمكن القول بأنه في الفرض الذي يطرح فيه على القاضي الجنائي جريمة قوامها إهمال مجرم في ذاته ، فإن مسألة تحديد معيار للضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة تضحى محل تنازع اتجاهين في الرأي ، وأن أحد هذين الاتجاهين فقط هو الذي يعترف للقاضي الجنائي بولاية تعويض أي ضرر تربطه بهذا الإهمال رابطة اسناد مباشرة ، على حين لا يعترف الاتجاه الآخر بذلك لكونه يستلزم في الضرر المطلوب تعويضه أن يكون هو ذات الضرر الجنائي الذي يدخل في بناء الجريمة المطروحة على المحكمة الجنائية .

وهذا يعني أن الاتجاه الأول هو وحده الذي يعطي للسببية المباشرة كضابط للاختصاص ، ذات الصياغة المقررة لها كضابط اسناد : فيعتبر - في مجال

(١) راجع المادة ٨٤ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور ، وراجع في أنه يكفي لقيام الخطأ بثبوت عدم مراعاة اللوائح دون استلزام تحقق أي نتيجة : السعيد مصطفى السعيد - الأحكام العامة - الطبعة الأولى ص ٤١٧ ، ٤١٨ : دكتور أبو اليزيد المتيث - جرائم الإهمال - الطبعة الثانية ص ٧٩ .

الاختصاص - أضرارا مباشرة كل الأضرار الطبيعية والمألوفة للنشاط المجرم المطروح أمره على القاضى الجنائى ، جنائية كانت هذه الأضرار أو مدنية ، داخلية أو غير داخلية فى بناء الجريمة المطروحة ، فى حين يتشدد الاتجاه الآخر فى اعمال ضابط الاختصاص ، فلا يعطى للسببية المباشرة صياغة واحدة فى مجال الاختصاص والاستناد ، وإنما يختار من بين الأضرار الطبيعية والمألوفة ، أضرارا بعينها هى وحدها التى يعترف للقاضى الجنائى بولاية تعويضها ، وذلك على التفصيل الذى أشرنا اليه .

٥ - وواضح من المبدأ الذى قرره المحكمة العليا بحكمها محل التعليق أنها قد انحازت الى اتجاه التشدد فى اعمال ضابط الاختصاص ، اذ قضت بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بتعويض التلف الذى لحق السيارة رغم كون تهمة قيادة السيارة على نحو ينجم عنه الخطر احدى التهمتين اللتين وجهتا الى الطاعن ، ولو اكتفت المحكمة العليا فى مجال الاختصاص بذات الصياغة المقررة للسببية كضابط اسناد ، لاعترفت للمحكمة الجنائية بولاية تعويض هذا الضرر بوصفه - ايا كانت طبيعته - من الأضرار الطبيعية والمألوفة الناتجة عن احدى الجريمتين المطروحتين أمام المحكمة .

وقد جاءت عبارات الحكم محل التعليق مفصحة غاية الافصاح عن النظر المتشدد الذى التزمته المحكمة العليا ، اذ قررت بشأن طلب التعويض وجوب أن يكون هذا الطلب « ناشئا مباشرة عن الفعل الضار المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية المنظورة » وهذه عبارة تفيد أن المحكمة قد استلزمت فى الجريمة المطروحة أمام القاضى الجنائى أن تكون من الجرائم ذات الضرر ، أى التى لم يحرم المشرع فيها الإهمال فى ذاته ، وإنما اعتبارا بما رتبته من أضرار معينة ، كما قررت بشأن التلف الذى لحق السيارة أنه « لم ينشأ عن أى من الجريمتين موضوع الدعوى الجنائية ، وإنما نشأ عن اتلاف السيارة وهى واقعة لم ترفع بها الدعوى الجنائية ، وما كانت لترفع بها ، لان القانون الجنائى لا يعرف جريمة اتلاف منقول باهمال » . وهى عبارة تقطع بأن المحكمة تستلزم - من ناحية أخرى - فى الضرر الذى تنعقد للقاضى الجنائى ولاية تعويضه ، أن يكون هو ذات الضرر الجنائى الذى يدخل فى بناء الجريمة المطروحة أمام المحكمة الجنائية ، وليس أدل على ذلك من أن المحكمة العليا قد اضطرت - التزاما منها لهذا النظر - الى افتراض جريمة إهمال ذات ضرر أى يدخل الضرر المطلوب تعويضه فى بنائها كعنصر فيها ، وهى ما أسسمته جريمة اتلاف منقول باهمال ، لتسارع بعد ذلك الى نفي وصف الجريمة عن هذا الفعل توصلا الى القول بعدم توافر ضابط الاختصاص (١) .

(١) راجع أيضا نقض جنائى ١٩٤٦/١/٧ مجموعة القواعد ج ٧ من ٤٣ ، ١٩٤٩/٦/١٣ مجموعة القواعد ج ٧ من ٩٢٣ ؛ ١٩٥٣/٣/٢٤ مجموعة المكتب الفنى من ٤ ص ٦٤٥ ؛ ١٩٥٤/١/٥ من ٥ ص ٢١٥ ، ١٩٥٣/٦/٩ من ٤ ص ٩٦١ .

وفى الحكم الأخير أفصحت اللائحة الجنائية أيضا عن التزامها لذات المعيار لكن بعبارات أخرى ، فقضت بعدم اختصاص القاضى الجنائى بتعويض تلف السيارة اذا كانت التهمة المطروحة أمامه هى مخالفة لوائح المرور مقررة أن : « الدعوى العمومية إنما تقوم على مخالفة لائحة السيارات وهى مخالفة لا تنتج بلاتها ضرر للطلعن » أما الضرر الذى أصابه فناقى عن واقعة اتلاف السيارة ، وهى واقعة لم ترفع بها الدعوى الجنائية . وتقطع هذه العبارة بأن المحكمة تستلزم فى الجريمة المطروحة على القاضى الجنائى أن تكون من الجرائم ذات الضرر التى يدخل فى بنائها الضرر المطلوب تعويضه ، وإنما قد أسست قضاءها بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بتعويض تلف السيارة الناتج عن المخالفة على ما مفاده أن قوام المخالفة نشاط مجرم فى ذاته ، وأنه وإن ترتب على النشاط تلف لحق السيارة ، إلا أن المشرع لم يجرم الإهمال فى صورته هذه ، وبالتالي فلا وجود لجريمة يدخل الضرر المطلوب تعويضه فى بنائها . وهذا الأساس هو ذاته الذى أبرزته المحكمة فى الحكم محل التعليق وإن اختلفت الصياغة (راجع أيضا حكم محكمة باريس ١٩٣٠/١٢/٥ جازيت دى باليه ١٩٣٠-٢-١٠٢٣) .

اتجاه القضاة الفرنسي والبلجيكي :

٦ - وفي فرنسا التزمت بعض الاحكام القديمة للدائرة الجنائية لمحكمة النقض ذات الاتجاه المتشدد الذي التزمه الحكم محل التعليق في أعمال ضابط الاختصاص فقضت بأن المحكمة الجنائية التي اقيمت أمامها الدعوى العمومية عن جريمة قتل باهمال نشأ عن تصادم سيارتين لا تختص بالحكم بالتعويض عن التلفيات التي لحقت احدى السيارتين ، لان التلفيات لم تنشأ مباشرة عن جنحة القتل الخطأ المقامة عنها الدعوى الجنائية (١) . الا أن المحاكم الفرنسية - مع احترامها لضابط الاختصاص لم تسير اتجاه محكمة النقض الفرنسية المتشدد في تحديد معيار هذا الضابط والتزمت المعيار المخالف مكثفة يكون الضرر ناتجا مباشرة عن نشاط يعد في ذاته - دون نتيجته - جريمة .

وتحت ضغط من هذه الاحكام والفقهاء الحديث هناك ، عدلت محكمة النقض الفرنسية عن اتجاهها التقليدي - فقضت في دعوى قدم فيها قائد سيارة الى المحاكمة الجنائية بتهمة الاصابة الخطأ ومخالفة قواعد المرور : بأن المحكمة الجنائية تختص بتعويض الخلف الذي لحق السيارة ، لان هذا التلف قد نشأ مباشرة عن مخالفة قواعد المرور (٢) .

٧ - أما القضاء البلجيكي فقد كان أوسع صدرا وأكثر تساهلا من القضاء الفرنسي في أعمال ضابط الاختصاص ، والتزمت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض البلجيكية منذ البداية الاتجاه الحديث الذي وصل اليه القضاء الفرنسي بعد تطور : وجاءت أحكامها مفصحة في وضوح تام عن المعيار الذي التزمت به في التعرف على ضابط الاختصاص ، اذ قررت أنه لا يلزم أن يكون الضرر المطلوب تعويضه عنصرا من عناصر الجريمة ، وإنما يكفي أن يكون ناتجا عن نشاط يعد جريمة، وقضت على هذا الأساس أنه اذا شكل النشاط الاجرامي في وقت واحد جريمة الاصابة الخطأ ومخالفة قواعد المرور ، فإن القاضي الجنائي يختص بتعويض الضرر الناشئ عن هذا

= ولم يتردد الدائرة المدنية بلجورما في أن تحلو حذو الدائرة الجنائية فقضت بأنه اذا تجاوزت قيمة تلفيات السيارة نصاب اختصاص المحكمة الجزئية طبقا للقواعد العامة فإن هذه المحكمة لا تختص بتعويض هذه التلفيات اختصاصا استثنائيا طبقا لنص المادة ٤٦/٤ مرافعات بوصف كون هذه التلفيات ناشئة عن مخالفة المرور ، ورددت الدائرة المدنية في حيثيات قضائها هذا ذات السبب - صياغة ومضمونا - الذي سألته المحكمة محل التعليق .

(نقض مدني ١٧/١١/١٩٦٠ - مجموعة المكتب الفني من ١١ ص ٥٧٥) .

(١) نقض فرنسي ١٤/١٢/١٩٤٨ دالوز ١٩٣٠-١-١٢٣ وجازيت ١٩٢٩-١-١٦٩ ومشار اليه أيضا في المظامة من ١١ ص ٧٧١ وأيضا حكم محكمة باريس ١٩٣٠/١٢/٥ «جازيت دي باليه» ١٩٣٠-٢-١٠٢٢ ، ١٩٣٤/٧/٢٥ دالوز ١٩٣٦-١-٢ .

(٢) نقض فرنسي ٢٤/٣/١٩٤٩ بلتان (جنائي) ١٩٤٩ رقم ١١٠ ، وذات المبدأ بخصوص وقائع مشابهة نقض فرنسي ٤/١٢/١٩٥٦ بلتان ١٩٥٦ رقم ٧٩٧ .

وراجع أيضا حكم محكمة جنح Evreux في ١٣/١٠/١٩٢٨ جازيت دي باليه ١٩٢٩-١-١٦ وجنح Lille ١٠/٧/١٩٥٣ جازيت دي باليه ١٩٥٣-٢-٣٠١ وتعليق هنري مازو على هذا الحكم بالمجلة الفصلية للقانون المدني ١٩٥٤ من ٦ ١ ومحكمة باريس ١٩٥٠/١/٢٠ Juris-classeur périodique ١٩٥٠-٢-٥٣٢٨ .

الفعل سواء لحق الاشخاص أو الاموال (١) .

وجدير بالاشارة أن محكمة النقض البلجيكية قد خطت في الاتجاه الذي التزمته خطوة اوسع من تلك التي خطاها قضاء محكمة النقض الفرنسية في تحوله عن اتجاهه التقليدي ، وأعملت منطق هذا الاتجاه الى أقصى مداه ، فلم تستلزم في الغرض محل البحث أن تكون تهمة المخالفة موجهة الى المتهم اكتفاء بكون هذه المخالفة تشكل احدي عناصر جريمة الاصابة الحظا المطروحة على المحكمة (٢) .

حجج مؤيدى اتجاه التشدد :

٨ - هذا عن موقف القضاء من الاتجاهين اللذين يتنازعان معيار تجديد الضرر المباشر في الصورة موضع البحث ، وفي الفقه تقاسم الاتجاهات التأييد ، وتخلص حجج مؤيدى اتجاه التشدد في الآتي :

اولا - أن الضررين البدني والمادى في الصورة موضع البحث غير مرتبطين؛ مادام الاتلاف باهمال لا جريمة فيه ، وكان من المتصور أن يحدث التلف ولا يطرح امره على القضاء لو لم تحصل الاصابات ، فهو اذن ضرر غير جنائي ولا يختص القاضي الجنائي بتعويضه (٣) .

ثانيا - أن المحاكم الجنائية كثيرا ما تهمل في تقصى الاسباب الفنية وغيرها التي تكشف عن حقيقة ما لحق المدعى المدني من اضرار غير مباشرة أصلا عن الجريمة ، مدفوعة في ذلك بالرغبة في سرعة الفصل في الدعوى الجنائية . ولا خير على المدعى المدني من عدم نظر دعواه المدنية أمام المحاكم الجنائية ما دام السبيل مفتوحا أمامه أمام المحاكم المدنية ، خاصة وأن اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية استثناء من الاصل ؛ ومن المسلم به أن الاستثناء لا يتوسع فيه (٤) .

ثالثا - أن الضرر هو سبب الدعويين الجنائية والمدنية وعلى هذا الاساس اذا

(١) نقض بلجيكي ٦١/١٢/٨ Pascriale belge ١٩٢٢-١٩٢١ ، ١٢٩-١٢٢/١/٢٣ باسكريزي ١٩٢٢-١٩٢١ ، ويراجع في عرض اتجاهات القضاء البلجيكي بوجه عام تعليق للاستاذ محمد عبد الله الحامي العام السابق - مجموعة القواعد القانونية - ٧ هامش ص ٤٤ وما بعدها .

(٢) الحكمين السالفة الاشارة اليهما ، وقد جاء بأسباب الحكم الاول :

... Lorsqu'un même fait délictueux constitué à la fois un délit de coups ou blessures involontaires et une infraction au code de la route, une action civile, née de ce fait délictueux et tendant à la réparation du préjudice causé tant aux personnes qu'aux biens, peut, devant le juge répressif, être légalement fondée indifféremment sur l'une ou l'autre de ces infractions ou concurremment sur les deux infractions, dès lors que le juge en est légalement saisi...

(٣) هنري وليون مازو في المسؤولية المدنية - ٢ طبعة ٤ فقرة ٢٠٢٦ ص ١٠٥ ، جاسستون ستيتاني في محاضراته لقسم الدكتوراه بعنوان Civile باريس طبعة ٥٦ ص ٧١/٧٢ .

(٤) الاستاذ أحمد عثمان حمزاوي « موسوعة التعليقات » ص ١٠٨١ .

ترتب على الجريمة ضرر مقصور على الجماعة فقط ، كما هو الشأن في جرائم التشرد والاشتباة مثلا ، اعتبرت الواقعة سببا للدعوى الجنائية فحسب ، أما اذا شكك الضرر الذي يلحق الجماعة في وجه آخر ضرا لحق أحسد الافراد كما في جريمة الاصابة الخطأ مثلا ، فان الواقعة بوصفها فعلا ضارا تعتبر أيضا سببا للدعاء المدني بطلب تعويض الضرر البدني بوصفه وحده - أي هذا الضرر - الضرر الجنائي الناشئ مباشرة عن الجريمة (١) .

(١) دكتور رؤوف عبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية - طبعة ٦٨ ص ١٤٨ ومؤلفه المشكلات العملية الهامة في قانون الاجراءات الجنائية - طبعة ٦٣ ص ٢ ص ٨٤ ، ومقاله في مركز المسئول عن الحقوق المدنية - المجلد ٣٥ ص ١٤٠٧ ، دكتور حسن صادق المصفاوي - أصول الاجراءات الجنائية - طبعة ٦١ ص ١ ص ٢٤٣ وما بعدها ؛ ومؤلفه الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية - طبعة ٦٤ ص ١٢٦ ، دكتور محمود مصطفى - شرح قانون الاجراءات الجنائية - طبعة ٥٦ ققرة ١١٧ ص ١٣٩ ، ودكتور أبو اليزيد المني - جرائم الاحمال - طبعة ٦٥ ص ٢٥٩ وما بعدها ، ودكتور ادوار غالي الذهبي - اختصاص القاضي الجنائي بالفصل في الدعوى المدنية - طبعة ٦٤ ص ٦٨ ، ودوندييه دي فابر ص ٦٤٧ ، وبلابول وريسيه المختصر ج ٢ فقرة ٥٤ مسكرر ، جارو المختصر في القانون الجنائي فقرة ٣٠١ .

ومن مؤيدى اتجاه التشدد من أحسن التعبير عن معيار الضرر المباشر كما يحدده هذا الاتجاه ، فيقول الدكتور رؤوف عبيد أنه « طبقا للمذهب السائد في قضائنا المصري ، يعد الجنائي مسئولا من الوجهتين الجنائية والمدنية معا عن النتائج المألوفة التي تتفق والسير العادي للامور ولو لم تكن تلك النتائج متصلة اتصالا مباشرا بالجريمة ، غاية ما هنالك أن الجنائي يسأل مدنيا عن الاضرار المباشرة للجريمة أمام القضاة الجنائي أو المدني طبقا لتفصيل الذي سيل ، ويسأل عن الاضرار المدنية المألوفة التي تتفق

والسير العادي للامور - ولو كانت غير مباشرة - أمام القاضي المدني فحسب ، ولا يجوز الادعاء مدنيا بها أمام القاضي الجنائي » (مبادئ الاجراءات - طبعة ٦٨ ص ١٥٧ ومقاله السالف الاشارة اليه ص ١٤٠٧) ، ووجه اقتراح هذه العبارات - وبدقة - عن تأييد اتجاه التشدد ، لأنها عبرت تماما عن أن معيار السببية المباشرة - كضابط اختصاص - صياغة مختلفة عن الصياغة التي لهذا المعيار كضابط اسناد ، أي عبرت تماما عن نقطة الخلاف الاساسية بين الاتجاهين اللذين يتنازعان المسألة (راجع ما تقدم لفقرة ٤)

ورغم ذلك فقد اعترض الزميل الدكتور ادوار غالي الذهبي على قول الاستاذ رؤوف عبيد أن الجنائي يسأل عن الاضرار المألوفة - ولو كانت غير مباشرة - أمام القاضي المدني فحسب ، مؤسسا اعتراضه على القول بأن التعويض في المواد المدنية لا يجوز الا عن الاضرار الناشئة مباشرة عن الخطأ وأن المدعى عليه لا يسأل أصلا عن الاضرار غير المباشرة (المرجع السابق ص ١٠٠) .

ومن الانصاف أن أقرر أن العبارات التي ساقها الدكتور رؤوف عبيد لا تغيد - على نحو ما تصور الدكتور الذهبي - أنه يجيز التصويض في المواد المدنية عن الاضرار غير المباشرة ، ذلك أن كل ما قصد اليه الدكتور عبيد هو التعبير عن مفهوم السببية المباشرة كضابط للاختصاص وفق نظرة مؤيدى اتجاه التشدد ، فقد سلفت الاشارة الى أنه وفقا لهذه النظرة يضيح للسببية المباشرة كضابط اختصاص مفهوما مختلفا عن مفهومها كضابط اسناد بحيث ترد الاولى من فوق الثانية لتختار من بين الاضرار المألوفة أضرارا بعينها يخص القاضي الجنائي بتعويضها ، ولهذا السبب فقد جرى مؤيدو هذا الاتجاه على استعمال اصطلاح « السببية غير المباشرة » في مجال تحديد ضابط اختصاص القاضي الجنائي بنظر الدعوى المدنية ، تمييزا لها عن السببية المباشرة مناط هذا الاختصاص (في هذا الاستعمال وارجع أيضا دكتور المصفاوي - الدعوى المدنية - ص ١٤٨) ، لكن دون أن يعنوا قط أن يجيدوا عن المعيار المقرر للسببية كضابط اسناد ، وليس أدل على ذلك من أن الاستاذ رؤوف عبيد قد اعتبر من بين الاضرار المألوفة ما هو غير مباشر في مجال تقضي ضابط الاختصاص ، مما يعنى وبالضرورة أن من هذه الاضرار ما هو مباشر تتمتع للقاضي الجنائي ولاية تعويضه ، وعلى هذا الاساس قد لا يعتبر الضرر المباشر (المألوف) في مجال الاسناد ضررا مباشرا في مجال الاختصاص ، ولعل أبرز مثل لذلك التلقيات التي لحقت السيارة في الغرض محل البحث ، إذ تعتبر هذه التلقيات - في نظر اتجاه التشدد - ضررا مباشرا يستوجب التعويض في مجال الاسناد ، لكن هذا التعويض لا يدخل في ولاية القاضي الجنائي بوصف هذا الضرر غير مباشر في مجال الاختصاص .

ومن الدراج من جاءت أقواله على العكس . . فمثلا أعلن الدكتور ادوار غالي الذهبي عن رفضه لاتجاه التشدد وذلك بقوله أن للشرع لم يشترط أن يكون الضرر المطلوب تعويضه ركنا في الجريمة ، مستشهدا في هذا الشأن بأحكام من القضاء البلجيكي تقيد مدعى ما وصل اليه هذا القضاء من تساهل في أعمال ضابط الاختصاص (المرجع السابق ص ٢٦) ، لكنه عاد بعد ذلك الى الانحياز الى اتجاه التشدد =

تقدير هذه الحجج :

٩ - وتثير حجج أنصار التشدد - في رأيي - ملاحظات هامة تتلخص في الآتي :

أولا - أن القول بأن التلف ضرر غير جنائي ، اذ يتصور حدوثه وعدم طرح أمره على القضاء لو لم تحصل الاصابات ، هذا القول ليس في واقع الامر حجة لتأييد اتجاه التشدد ، بقدر ما هو تفسير لنظرة هذا الاتجاه ، ذلك أن عدم طرح الضرر الذي لحق المنقول لو لم تحصل الاصابات ، ليس الا أثرا لطبيعة هذا الضرر غير الجنائي ، وليست هذه الطبيعة غير الجنائية محلا لاي جدل ، وانما محل الجدل والتساؤل هو ما اذا كان من الممكن اعتبار هذا الضرر - رغم طبيعته غير الجنائية - ضررا مباشرا اعتبارا بكونه متولدا عن نشاط يعد جريمة ، أم ينبغي الوقوف عند طبيعته المدنية واعتباره بهذا الوصف ضررا غير مباشر .

- وذلك في موضع آخر حيث قرر أن سبب الدعوى المدنية هو الضرر مشبرا الى ذات الاحكام في القضاء البلجيكي ، لا لتأييد رأيه هذه المرة ولكن كاتجاه مخالف لهذا الرأي (المرجع السابق ص ٩٨ ، ١٠٧) .

وهذا نلسمه أيضا ، في أقوال الدكتور حسن صادق المصفاوي ، فقد وقف عند الضرر كسبب للدعوى الجنائية والمدنية (أصول الاجراءات الجنائية - طبعة ٦١ - ١٠٠ فقرة ١١٧ ص ٢٤٣ ، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية - طبعة ٦٤ ص ١٢٦) ، كما ذهب الى القول بأن اختصاص القاضي الجنائي بنظر الدعاوى المدنية هو اختصاص استثنائي يبرره تكامل عناصر الدعوى المدنية أمامه (الدعوى المدنية ص ١٤٧) ، ولا مرأ أن اعتبار الضرر سببا للدعوى المدنية من ناحية ، والقول بتطابق عناصر المسؤولية الجنائية والمدنية من ناحية أخرى ، انما يعني وفي وضوح انحياز استاذنا الدكتور المصفاوي الى جانب اتجاه التشدد ، وانعكست هذه النظرة للتشدد صراحة في تأييده اتجاه محكمة النقض المصرية في الفرض محل البحث ، وانكاره على القاضي الجنائي في هذا الفرض ولاية تعويض الضرر الذي لحق المنقول (أصول الاجراءات ؛ تب ١ فقرة ١٢١ ص ٢٤٧) .

واذا كان هذا التأييد الذي انتهى اليه استاذنا قد جاء متسقا مع المقدمة التي بدأ منها ، الا أننا نلاحظ أنه قد أدلى بعد ذلك في موضع آخر بأقوال لا تتسق مع هذه المقدمة وذلك حين عرضه للحجج التي ساقها في فرنسا خصوم منهج التشدد ممن يرون في الصورة موضع البحث اختصاص القاضي الجنائي بتعويض الضرر الذي لحق المنقول ، فقد هرب الدكتور المصفاوي بهذه المناسبة عن استساغته لهذه الحجج مضيفا اليها اعتبارا عمليا مقررأ بشأنه : « أنه حجة أخرى مستمدة من المبررات التي خرج بها المشرع على القواعد المادية في الاختصاص وهي الاستفادة من التحقيقات التي تمت أمام القاضي الجنائي بشكل يجعله أقدر على الفصل في الدعوى المدنية » ، ووجه عدم الاتساق ظاهر بين النتيجة التي انتهى اليها الدكتور المصفاوي في العبارات المتقدمة والمتقدمة التي التزمها ؛ ذلك أن تأييد النتيجة التي انتهى اليها خصوم التشدد ، أيأ كان الاعتبار الداعم الى هذا التأييد ، كانت تقتضي حتما وبحكم اللزوم عدولا عن المقدمة ذاتها التي ناصر بها استاذنا هذا الاتجاه ، الا أنه أبقى على المقدمة دون نتائجها ، بل أكد إبقاءه على هذه المقدمة سواء في ذات المرجع الذي عدل فيه عن النتيجة ، أو في أحدث كتاباته في المسألة موضع البحث (الدعوى المدنية ص ١٢٦ ، أصول الاجراءات الجنائية - طبعة ٦٤ ص ٢٢٣ ، ومحاضراته في شرح قانون الاجراءات الجنائية في العام الجامعي ٦٧/٦٨ ص ٥٠) .

وأخيرا فإن هذه المقدمة لا تتسق أيضا مع التعريف الذي اقترحه استاذنا للضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة ، فهو قد عرف هذا الضرر بقوله : « أن الضرر يعتبر مباشرا متى كانت تربطه بالجريمة علاقة سببية مباشرة وفقا للسبب المادي للامور بين الجريمة والضرر » (أصول الاجراءات الجنائية طبعة ٦٤ ص ٢٣٠ واستعمل هذا التعريف أيضا الدكتور عدلي عبد الباقي - شرح قانون الاجراءات الجنائية طبعة ٥١ ص ١٠٢١) ، وواضح من هذا التعريف أنه يعطى للسببية المباشرة كضابط للاختصاص ذات الصياغة المقررة لها كضابط اسناد ، ولما كانت نقطة الخلاف بين أنصار التشدد وخصومه هي في عدم اعتراف أنصار التشدد للسببية بمدلول واحد في المجالين : اذ يعطوها كضابط اختصاص مفهوما أضيق من مفهومها كضابط اسناد . فإن التعريف الذي ساقه استاذنا الدكتور المصفاوي يتفق مع نظرة خصوم التشدد ويتسع بالتالي ليشمل الاضرار التي يرى خصوم التشدد اختصاص القاضي الجنائي بها ، ومنها الضرر الذي لحق المنقول في الصورة موضع البحث بوصف كونه ناشئا على وجه طبيعي ومألوف عن نشاط يعد جريمة .

ثانيا - لا يتخفى ما ينطوى عليه مذهب التشدد من تعقيد في الاجراءات ، يظهره أن المضرور مضطر الى اقامة دعوى مستقلة أمام كل من القاضى الجنائى والقاضى المدنى : الاول يطلب تعويضه عن الضرر البدنى ، والثانية يطلب تعويضه عن الضرر الذى لحق المنقول ، وبذلك يتحمل المضرور عبء سلوك الطريقين المدنى والجنائى ، مما يتطلب تعويض كل من الضررين مستقلا عن الآخر (١) .

أضف الى ما تقدم أن القاضى الجنائى هو الذى يتولى في الصورة موضع البحث تحقيق أهم عنصر من عناصر المسئوليتين المدنية والجنائية ، وهو عنصر الخطأ . وهذا أدعى الى الاعتراف له بولاية تعويض الضررين معا (٢) .

ثالثا - ليس صحيحا قط أن يحمل الاتجاه المناهض لاتجاه التشدد محمل التوسع في الاستثناء على نحو ما صرح بعض مؤيدى اتجاه التشدد وكذلك المحكمة العليا في قضائها موضوع التعليق . ذلك أن ضابط الاختصاص في نظر الاتجاهين المتعارضين واحد لم يتغير ، وهو الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة ، غاية ما في الامر أن النظرة الفنية نحو معيار هذه السببية المباشرة هي التي اختلفت تبعا لاختلاف النظرة الفنية لكل اتجاه الى سبب الدعوى المدنية أمام القاضى الجنائى ، وعلى هذا الاساس يدور الاتجاهان المتعارضان في فلك واحد هو ضابط الاختصاص ، وكلاهما يحترم هذا الضابط دون ما تجاوز احتراماً لطبيعة هذا الاختصاص الاستثنائية ، لكن داخل هذه الدائرة يستقل كل بمعياره الخاص بشأن التعرف على الضابط ، وقد يتم لهذا السبب اتجاه يتشدد يتحرر منه الاتجاه الآخر ، لكن لا يعنى هذا قط خروجاً عن دائرة الضابط ذاته وتوسعا في الاستثناء ، ولعل هذا هو السبب في أن بعض المحاكم الفرنسية التي بادرت بالاعتراف للقاضى الجنائى بولاية تعويض التلّف الذى لحق المنقول في الصورة موضع البحث ، قد حرصت على ابراز أن هذا التلّف يشكل ضرراً ناتجاً مباشرة عن جريمة مخالفة اللوائح (٣) ولعل هذا أيضاً هو ما دعا بعض الشراح حين التعليق على هذه الاحكام الى القول بأنها قد انتهت الى ما انتهت اليه دون أن تخالف محكمة النقض الفرنسية ، أى دون أن تخرج عن ضابط الاختصاص المقرر (٤) .

(١) جاستون ستيلمان وجورج ليفاسير. Procédure pénale précise. Dallos, 1959, p. 116.

وجان نردبييه في مقاله. La réparation du dommage matériel en droit pénal, 1956, p. 362.

وحكم محكمة جنح أفرو في ١٣/١٠/١٩٢٨ جازيت دي باليه ١٩٢٩-١٦١ .

(٢) دكتور حسن المصفاوى - الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية - من ١٧٢ وقد ذهب الى القول بشأن هذه الحجة أنها « حجة أخرى مستمدة من المبررات التي خرج بها المشرع على القواعد العادية في الاختصاص وهي الاستفادة من التحقيقات التي تمت أمام القاضى الجنائى بشكل يجعله أقدر على الفصل في الدعوى المدنية بعد أن تكاملت أمامه عناصرها فتوفر الوقت والجهد للمحاكم والمتقاضين ، ولا شك أن الصورة موضع البحث يتجلى فيها توافر تلك الحجة بما لا يجعل هناك مبرراً للقول بعدم اختصاص المحاكم الجنائية ، ولا مأخذ على هذا القول الا بالنسبة للصيغة القائلة بأن عناصر الدعوى المدنية قد تكاملت أمام القاضى الجنائى بالنسبة للصورة موضع البحث ، ذلك أن هذا التكامل إنما هو من منطلق انحصار التشدد ، ولو تكاملت أمام القاضى الجنائى عناصر الدعوى المدنية بمجرد طرح الدعوى الجنائية ، لما ثارت أصلاً أى مشكلة ، والصحيح بالنسبة للصورة موضع البحث أن عناصر المسئوليتين الجنائية والمدنية لا تلتقى الا عند عنصر الخطأ وحده ، وأن عناصر الدعوى المدنية لا تكتمل - لهذا السبب - بمجرد طرح الدعوى الجنائية أمام القاضى الجنائى . (راجع أيضاً ما سوف يلى بشأن الملاحظة السادسة من ٢٢) .

(٣) حكم محكمة باريس ١٩٥٠/١/٢٠ J.O.P. ١٩٥٠-٢-٥٣ .

(٤) دكتور المصفاوى - المرجع السابق - من ١٧٠ .

رابعاً - من المقرر أن للمضروب الذي أصابه ضرر ناشئ مباشرة عن الجريمة ، أن يدعى مدنياً أمام القاضي الجنائي (اجراءات م ٢٥١) أو أن يقيم الدعوى الجنائية بالطريق المباشر ان لم تكن قد أقيمت بعد ، وذلك بالنسبة للجنح والمخالفات (اجراءات م ٢٣٢) ونظراً لان الدعوى الجنائية التي تحرك بالطريق المباشر لا تتحرك الا بالتبعية لدعوى مدنية جائزة القبول ، فهذه الأخيرة تحرك الدعوى العمومية ثم تتبعها بعد ذلك ، فان مؤدى هذا أن الشروط الواجب توافرها في الضرر تضحى دائماً واحدة ، سواء سلك المضروب طريق الادعاء المباشر ، أو طريق الادعاء المدني أمام القاضي الجنائي ؛ وأهم هذه الشروط فيما يعنينا كون الضرر ناتجاً مباشرة عن الجريمة .

ولو التزمنا هذه الحقيقة من ناحية ، والتزمنا من ناحية أخرى المعيار الذي يتمسك به أنصار التشدد والذي يستلزم في الجريمة أن تكون من الجرائم ذات الضرر ، فان مؤدى هذا أن يضحى الادعاء المباشر مقصوراً من الناحية الفعلية على الجنح دون المخالفات ، نظراً لخروج المخالفات بوجه عام من دائرة الجرائم ذات الضرر ، ولا شك أن هذه النتيجة تنطوي على مصادرة على قصد الشارع الواضح من نص المادة ٢٣٢ اجراءات ، حين خول المضروب سلطة الادعاء المباشر بالنسبة للمخالفات بصورة مطلقة ، رغم علمه بأن قوام المخالفات عموماً نشاط مجرم قى ذاته (١) .

خامساً - لا مراء أن كلا الضررين البدني والمالي قد تنجا في الصورة موضع البحث بشكل طبيعي ومألوف عن فعل القيادة برعونة ، ولما كان هذا الفعل مجرماً في ذاته تحت وصف المخالفة ، فان هذا وحده هو الضروري والكافي للقول باختصاص القاضي الجنائي بتعويض أى ضرر ينتج عنه ، سواء كان هذا الضرر هو ذاته الضرر الجنائي الذي كان ملحوظ الشارع في العقاب على الإهمال في صورته المطروحة على المحكمة كإصابة الجسم ، أو أى ضرر آخر ليست له هذه الطبيعة الجنائية كالضرر الذي لحق المنقول .

وفي هذا الصدد ننقل عن الدكتور الشاوي العبارات الآتية :

« الجريمة هي الفصل الواقع من المتهم ، وفي حالة جرائم الخطأ يكون الركن ، المادى المكون لها هو العمل الذى شابه الإهمال أو التقصير ، فمضى كان الإهمال ، معاقباً عليه فان كل ضرر نتج عنه سواء كان الضرر الذى اشترطه المشرع ، للعقاب على الإهمال كإصابة الجسم ، أو ضرراً آخر كالضرر الذى يصيب المجنى ، عليه فى ملبسه أو سيارته أو غير ذلك مما يعتبر من توابع جسمه يعتبر ، ناشئاً مباشرة عن الفعل المكون للجريمة وتجاوز المطالبة بتعويضه أمام القاضي الجنائي » (٢) .

(١) جدير بالإشارة أن هذه النتيجة هي ذاتها التي سوف يؤدى إليها منطق الاتجاه المتشدد حين أعمال نص المادة ٤٦ / هـ من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ وذلك على تعليل سوف نورده حالا ؛ ومع ذلك فجدير بالتنويه أن هذا النص سوف يوقف العمل به ابتداء من تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد ١٣ لسنة ٦٨ وذلك نزولاً على حكم المادة ٤٣ من هذا القانون (نشر فى الجريدة الرسمية بالعدد ١٩ فى ١٩٦٨/٥/١٩ على أن يعمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره طبقاً لحكم المادة الرابعة من مبادئه) .

(٢) دكتور توفيق الشاوي - لغة الاجراءات الجنائية - طبعة ٥٤ ج ١ هامش ص ١٣٤ وهو الوحيد .

ولا تعارض في الواقع بين القول المتقدم وما قال به مؤيدو اتجاه التشدد من أن الفعل الضار أو الضرر هو سبب الدعوى الجنائية والمدنية ، فهذا التحديد الأخير لسبب الدعوى صحيح بالنسبة لصورة الإهمال التي يجرمها المشرع اعتباراً بما ترتبه من نتائج ضارة ، إذ أن قوام الفعل المجرم في هذه الصورة عناصر ثلاثة هي الخطأ أي نشاط الجاني ، والضرر الجنائي الذي كان ملحوظ الشارع في العقاب ، وعلاقة سببية بينهما ؛ وتحقيق هذه العناصر الثلاثة يعني تحقيق الواقعة التي تشكل سبب الدعوى الجنائية ، وكذلك سبب الدعوى المدنية بطلب تعويض الضرر الجنائي ، أما إذا كان وصف الجريمة يلحق الإهمال وحده ، دون نتيجة كما هو الحال بالنسبة لفعل القيادة برعونة ، فإن هذا الإهمال وحده يشكل سبب الدعوى الجنائية ، فإذا ما ترتب عليه ضرر غير جنائي كالضرر الذي لحق المنقول في الصورة موضع البحث ، اعتبر هذا الضرر ناتجاً عن ذات الواقعة سبب الدعوى الجنائية ؛ كما تشكل هذه الواقعة عنصر الخطأ من بين عناصر المسؤولية المدنية ؛ وهذا هو غاية ما يقتضيه ضابط الاختصاص الذي يخول كل من لحقه ضرر من الجريمة حق طلب تعويض هذا الضرر من المحكمة الجنائية (المادتين ٢٧ ، ٢٥١ إجراءات) دون اشتراط أن تكون هذه الجريمة من الجرائم ذات الضرر (١) .

سادساً - أن السببية المباشرة بحكم كونها محض رابطة مادية بين النشاط والنتيجة ، لا تعدو كونها في واقع الأمر تعبيراً آخر عن الإسناد *imputabilité* وعلى هذا الأساس بتعين اعطائها صياغة واحدة في كل أنواع المسؤولية الجنائية المدنية ، نزولاً على وحدة السببية من حيث طبيعتها ، ولعل هذا هو جوهر الخطأ في المنهج الذي انتهجته المحكمة العليا في قضائها تحيل التعليق ، وينتهجه بوجه عام أنصار مذهب التشدد . ذلك أن ما قصدت إليه المحكمة العليا هو في تقديرى

= من شرح القانون في مصر الذي يرد بانتقادات اتجاه محكمة النقض المصرية ، وكان ذلك بمناسبة قضاء أصدرته المحكمة في ١٩٥٣/٣/٢٤ بخصوص وقائع مشابهة لتلك التي تعرض لها الحكم موضوع التعليق (مجموعة المكتب الفني من ٤ ص ٦٤٥) .

ومن شرح القانون الخاص الذين شاركوا الدكتور الشاوي ذات الاتجاه الاستاذ سليمان مرقص ، فقد انتقد حكماً أصدرته المحكمة العليا في ١٩٥٣/٩/٩ التزم فيه ذات الاتجاه (مجموعة المكتب الفني من ٤ ص ٩٦١ وقد سلفت الإشارة إليه بهامش رقم ١ فقرة رقم ٦) مقررًا بشأنه « أن هذا الحكم محل نظر من حيث اعتباره الضرر الذي أصاب المدعى غير ناشئ مباشرة عن مجاوزة السرعة لأنه هذه المجاوزة هي التي أدت إلى اتلاف السيارة » (أصول الالتزامات - طبعة ٦٠ - ١ فقرة ٤٥٣ ص ٥٩٩) . ولعل المجال لم يتسع أو الفرصة لم تصنع بعد للفقيه الكثير كي يدلي بتأصيل لهذا الرأي .

وراجع أيضاً الدكتور أحمد أبو الوفا حيث يقرر « أنه إذا كانت واقعة واحدة هي التي أحدثت الجرح وأحدثت في ذات الوقت تلف المنقول ورفعت دعوى واحدة بطلب التعويض عن الأمرين معاً ، سواء من جانب شخص واحد أو أكثر ، فإن هذه الدعوى تقدر بمجموع الطلبات عملاً بالمادة ٢٢/٢١ على تقدير أن هذه الطلبات إنما تقوم على سبب قانوني واحد هو فعل ضار واحد » ، (التعليق على قانون المرافعات ج ١ ص ١٦٥) .

(١) وقد ذهب بعض خصوم التشدد إلى القول بأن الإهمال الذي يعتبر جنائياً لأنه قد رتب ضرراً جنائياً يظل جنائياً أيضاً إذا نشأ عنه ضرر لحق المنقول ، وأن القاضي الجنائي يختص لهذا السبب بتعويض الضرر في مجموعه (جان فردييه - المرجع السابق - فقرة ١٨ ص ٢٦٤) .

وفي تقديرى - أن هذا القول صحيح في نتيجته لا أساسه ، ذلك أن التلف الذي لحق المنقول في الصورة موضع البحث يعتبر ناتجاً عن جريمة لا لأن الإهمال وقد رتب ضرراً جنائياً قد اعتبر جريمة ويظل له هذا الوصف حتى بالنسبة للتلف المترتب عليه ، ولكن لأن الإهمال يشكل في ذاته فعلاً مجرماً بوصف المخالفة ، وهو محل تحقيق من القاضي الجنائي سواء كجريمة قائمة بذاتها أو كعنصر في جريمة الإصابات الخطأ .

بمجرد إيراد قيد على اختصاص القاضى الجنائى بنظر الدعوى المدنية ، يتمثل فى وجوب تطابق عناصر المسئوليتين الجنائية والمدنية بقصد تحقيق أقصى مدى للارتباط بين الدعويين ، وكان أولى بها - وهذا هو قصدها - أن تصيغ هذا القيد على الاختصاص صياغة تصوره كحقيقة قيداً على الاختصاص ، لا فى صياغة تغير من مفهوم السببية ذاتها ، هذا المفهوم الذى يتعين أن يكون دائماً واحداً نزولاً على وحدة طبيعتها .

ومع ذلك فقد التزمت الدائرة المدنية فى هذا الشأن ذات النهج الذى التزمته الدائرة الجنائية مقرررة ذات المبدأ صياغة ومضمونها (١) .

ولو وضعت الدائرة المدنية المبدأ وضعه الصحيح بوصف كونه قيداً على الاختصاص مع التزام ذات المفهوم أو الصياغة المقررة للسببية كضابط اسناد ، لما وجدت نفسها بحاجة الى اقراره لان الاعتبارات التى أملت أمام القاضى الجنائى - وهى الرغبة فى تحقيق أقصى مدى للارتباط بين الدعويين المدنية والجنائية - لا وجود لها أصلاً أمام الدائرة المدنية ، وإنما يكفى أمام الدائرة الأخيرة أن يكون الضرر المطلوب تعويضه ناتجاً على وجه طبيعى وبألف من فعل يعد فى ذاته جريمة أيا كانت طبيعة هذا الضرر جنائية أو مدنية . فالمسألة أمام الدائرة المدنية تتعلق بتحقيق الارتباط ذاته بين الدعويين على نحو يستوجب تلاقي عناصر المسئوليتين الجنائية والمدنية عند عنصر الخطأ وحده ، على حين لا تقف عند هذا الحد أمام الدائرة الجنائية وإنما تستوجب تطابق عناصر المسئوليتين المدنية والجنائية تطابقاً تاماً ، وبالنسبة لعنصر الضرر أيضاً .

اضف الى ما تقدم أن أعمال المبدأ أمام القاضى المدنى سوف يودى الى مفارقة غريبة ، فمثلاً لو قضت محكمة جزئية بعدم اختصاصها بتعويض التلف الذى لحق المنقول على أساس أن قيمة هذا التلف تتجاوز نصاب اختصاصها العادى ولا تدخل فى اختصاصها الاستثنائى المقرر طبقاً لنص المادة ٤٦/هـ مرافعات ، ثم نظرت المحكمة الابتدائية الموضوع وقضت بالتعويض ، فإن هذا القضاء الأخير إنما يؤسس حتماً على كون الضرر المطلوب تعويضه ناشئاً مباشرة عن خطأ المدعى عليه أى فعل القيادة برعونة ، وكان الضرر والامر كذلك غير ناشئ مباشرة عن الفعل أمام المحكمة الجزئية حين بحثها لحدود اختصاصها ، ناشئاً مباشرة عنه أمام المحكمة الابتدائية حين نظرها الموضوع (٢) ١١ ، وكان للسببية المباشرة - كضابط

(١) راجع ما تقدم ص ٣٠ هامش ١ .

(٢) لا مرأه أن جريمة المرور كافية بنهايتها لتشكيل عنصر الخطأ أمام المحكمة المدنية ، وليس هذا الا اثر من آثار المبدأ الراجع القائل بأن كل خطأ جنائى هو فى ذات الآن خطأ مدنى ، وعلى هذا الأساس فإنه ليس صحيحاً ما تنحو اليه بعض الاحكام من تجريد للحكم الجنائى الصادر بالادانة عن تهمة مخالفة اللوائح من أى حجية أمام القاضى المدنى ، وإنما الصحيح أن هذا الحكم يقيد القاضى المدنى بالنسبة لثبوت الخطأ بحيث تقتصر مجال حرية القاضى المدنى على تقصى مدى توافر الضرر وعلاقة السببية المباشرة بينه وبين مخالفة المرور : فإذا ما تحقق من توافر هذين العنصرين قضى بالتعويض على أساس أن الضرر قد نشأ مباشرة عن الخطأ (جريمة المرور) . وهذا هو تفصيل ما أبرزته فى المتن حين قررت أن المحكمة المدنية حين تقضى بالتعويض عن التلف الذى لحق المنقول تكون قد أقرت ضمناً - بالنسبة للموضوع - كون الضرر ناشئاً مباشرة عن المخالفة .

وتأييداً لهذا المعنى يقرر السيد الأستاذ السهورى أنه « اذا كان قد يقع أن الخطأ الجنائى - وهو فى الوقت ذاته خطأ مدنى كما قلنا - لا يحدث ضرراً كجريمة التعمد وجرائم السرور والشروع فى الجرائم ، فلا تتحقق المسئولية المدنية فان ذلك لا يرجع الى أن الخطأ الجنائى ليس بخطأ مدنى ، بل يرجع الى أن ركناً من أركان المسئولية التقصيرية لم يتم وهو ركن الضرر » (الوسيط طبعة ١٩٥٢ ج ١ فقرة ٦٣٤ ص ٩٥٣) .

اختصاص - مفهومها يخالف مفهومها كعنصر في الموضوع . الامر الذي يجافى وحدة طبيعتها على ما سلفت الاشارة .

١٠ - وعلى ضوء ما تقدم يضحى الاتجاه المناهض لاتجاه التشدد هو وحده الجدير بالتأييد لكونه أكثر ملاءمة من الناحية العملية ، وأكثر التصاقا من الناحية القانونية مع منطق السببية ذاتها وطبيعتها ، وقد لمسنا سلفا هذا التأييد صراحة في أقوال بعض الشراح المصريين والفرنسيين ؛ تما لمسناه أيضا في صورة اتجاه جديد ساد أحكام القضاة الفرنسي والبلجيكي .

موقف القضاء المصري :

١١ - أما قضاء محكمة النقض المصرية فقد سلفت الاشارة الى أنه قد التزم منذ البداية اتجاه التشدد الذي التزمه الحكم موضوع التعليق (١) ولم يشذ عن هذا الاتجاه العام سوى حكم وحيد - فيما اعلم - اجازت فيه المحكمة العليا التعويض الذي قضت به المحكمة الجنائية للمجنى عليه في حادث شروع في قتل وذلك عن الضرر الادبي المترتب عن الحادث والمتمثل في الازعاج المترتب على الجريمة (٢) ؛ ووجه شذوذ هذا الحكم عن الاتجاه العام الذي التزمته المحكمة ، أن الازعاج لا يدخل في بناء جريمة المشروع المطروحة على القاضي الجنائي . فهو عنصر خارج عن هذا البناء ولا يشمل التحقيق الجنائي الذي تجريه المحكمة الجنائية ، وذلك على خلاف ما يقضى به المعيار الذي التزمته المحكمة العليا بوجه عام .

ومع ذلك فان قلة من الاحكام المصرية الصادرة من المحاكم الاقل درجة قد سايرت التطور في القضاء المقارن ، فقضت محكمة جنح الازبكية بالنسبة لوقائع مشابهة للصورة موضع البحث بادانة المتهم في جنحة الاصابة الخطأ وتعويض المجنى عليه عن اضرار ملبسه ؛ وقد تأيد هذا الحكم استثنائية (٣) .

تساؤل آخر :

١٢ - معيار التعرف على الضرر النشأ عن جريمة ، هو اذن في الراى الذى افصله ذات المعيار المقرر للسببية كضابط امتداد .

لكن هل يختص القاضي الجنائي بتعويض التلف الذى لحق المنقول في الغرض موضع البحث اذا لم تكن مخالفة المرور من بين التهم المطروحة امامه ؟

١٣ - ليس بلازم في تقديري أن تطرح المخالفة على القاضي الجنائي كجريمة قائمة بذاتها ، بل يكفي أن يتولى القاضي الجنائي تحقيقها ولو كعنصر في جريمة أخرى ، كما لو قدم المتهم الى المحكمة الجنائية بتهمة الاصابة الخطأ فقط ، ذلك أن تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية هي مناط اعمال الاحكام الاستثنائية في

(١) راجع ما تقدم هامش رقم ١ ص ٣٠ .

(٢) نقض جنائي ١٩٥٢/٥/٧ (مجموعة المكتب الفني ص ٣ ص ٨٩٣) .

(٣) جيسج الازبكية ١٩٦٠/٤/٢٤ في الدعوى ٥٩/١٣٢٢٨ جنح الازبكية (غير منشور) وقد تأيد هذا الحكم استثنائيا بتاريخ ١٩٦١/٥/١٦ في الاستئناف رقم ٢١٥٦ سنة ١٩٦٠ جنح القاهرة (غير منشور) وأشهر الى المحكمين الدكتور ادوار غالي النجدي - المرجع السابق ص ١١٦ .

الاختصاص كما هي أيضا مناط حجية الجنائي على المدني ، وإذا كان الحكم الصادر في جنحة الإصابة الخطأ حائزا حتما للحجية حين نظر دعوى تعويض التلّف أدنى لحق المنقول : فإن لازم ذلك أن المحكمة الجنائية تكون مختصة بنظر هذه الدعوى لأن هذا الاختصاص هو الأثر الملازم للحجية لا ينفك عنها ، ولعلّونها معا مظهرين متلازمين لتبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية .

يؤيد هذا من الناحية العملية كون الغاية من الخروج عن القواعد العامة في الاختصاص هي الاستفادة من التحقيقات التي تمت أمام القاضي الجنائي ؛ ولا مرأى أن هذا القاضي حين يفصل في جنحة الإصابة الخطأ أدائه أو براءة ، إنما يكون قد قطع في مسألة ثبوت أو عدم ثبوت المخالفة في حق الجنائي بوصف كونها - أي هذه المخالفة - مشكلة بعنصر الخطأ في الركن المادي المكون للجريمة ، وهذا أدعى إلى الاعتراف للقاضي الجنائي بولاية تعويض أي ضرر نشأ عن هذه المخالفة ، ما دام قد حقق أهم عنصر من عناصرها وهو الخطأ .

أضف إلى ما تقدم أن اشتراط طرح المخالفة أمام القاضي الجنائي كجريمة مستقلة وقائمة بذاتها ، من شأنه أن يؤدي إلى نتائج غريبة لا يستسيغها المنطق . فقد ينشأ عن الحادث في الغرض موضع البحث تلف يلحق بالمنقول فقط ويقسم المتهم للمحاكمة الجنائية بتهمة مخالفة اللوائح ، فيختص القاضي الجنائي بتعويض هذا الضرر طبقا للمعيار الذي رجحناه ، وقد يترتب على الحادث في فرض آخر إصابة تلحق بدن المجنى عليه إلى جانب الضرر المالي ، ويقدم المتهم للمحاكمة بتهمة الإصابة الخطأ فقط فيصبح القاضي الجنائي غير مختص بتعويض الضرر المالي ، يختصا بتعويض الإصابة فقط ولأن المسألة قد ارتدت في النهاية إلى القيد والوصف رغم أن القاضي الجنائي يحقق في الفرضين الفعل الإجرامي الذي ولد الضررين ، وإن حققه في فرض جريمة قائمة بذاتها ، وفي فرض آخر كعنصر في جريمة أخرى . وهذه نتيجة ولا شك تجافي المنطق فضلا عن أنها لا تستند إلى مقتضى من المعيار الصحيح لتحديد ضابط الاختصاص ؛ ولهذا السبب ذكرت حين عرض اتجاه القضاء البلجيكي بشأن هذه المسألة أن هذا القضاء قد أعمل منطق المعيار إلى أقصى مداه ، فلم يستلزم في الفرض محل البحث أن تكون تهمة مخالفة اللوائح من بين التهم المطروحة أمام القاضي الجنائي اكتفاء بطرحها أمامه كعنصر في جريمة أخرى (١) .

النتيجة :

١٤ - أن معيار السببية المباشر كضابط لاختصاص القاضي الجنائي بتعويض الأضرار الناشئة عن جرائم المرور هو ذات المعيار المقرر لها كضابط استناد ، وعلى هذا الأساس يختص القاضي الجنائي بتعويض أي ضرر يعتبر ناتجا على وجه طبيعي ومألوف عن مخالفة لوائح المرور ، جنائيا كان هذا الضرر كإصابة تلحق بدن المجنى عليه ، أم غير جنائي كتلف يلحق منقولا مملوكا له أو للمدعى بالحق المدني ، وسواء طرحت هذه المخالفة على القاضي الجنائي كجريمة قائمة بذاتها أو كعنصر في جريمة

(١) راجع ما تقدم فقرة ٩ .

أخرى مثل جريمة الاصابة الخطأ (١) .

(١) ان أهمية تحديد معيار للتعرف على الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة لا تظهر فقط بالنسبة لمسألة الاختصاص موضوع هذا التعليق ، وانما تظهر في نواحي أخرى ، منها أن التعويض التي تحكم به المحكمة الجنائية عن الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة يجوز التنفيذ به بطريق الاكراه البدني بالقيود وعلى النحو الموضح بالمادة ٥١٩ اجراءات جنائية .

أضيف الى ما تقدم أن المشرع قد خص دعوى التعويض الناشئة عن الجريمة بحكم خاص ضمنه نص المادة ١٧٢ مدني فيما يتعلق بوقت مدة تقادم الحق في هذه الدعوى .

وأخيرا فان دعوى تعويض الضرر الناشئ مباشرة عن جنحة أو مخالفة هي مما تختص به المحكمة الجزئية اختصاصا استثنائيا طبقا لحكم الفقرة (هـ) من المادة ٤٦ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، المعمول به حاليا ، والتي سيوقف العمل بها على ما سلفت الاشارة ابتداء من تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ .

الحيازة والاحراز

في قانون المخدرات ١٨٢ لسنة ١٩٦٠

لأستاذ محمد ابراهيم وكيل نيابة السويس

أولا - المقدمة وسبب البحث :

من المبادئ الأساسية في علم الجريمة أنه لقيام الجريمة يشترط توافر ركنان، أولهما : مادي وهو عبارة عن المظهر الخارجي للنشاط الإجرامي ، وثانيهما : معنوي وهو نية داخلية لدى الجاني صحح عن عزمه على ارتكاب الجريمة .

هذان الركنان المادي والمعنوي هما أساس كل مسئولية جنائية ، بل إن البعض ذهب إلى أن هناك ركنا ثالثا لازما لهذه المسئولية ، أطلقوا عليه الركن القانوني أو الشرعي ممثلا في النص التشريعي الذي يحدد شروط العقاب ومدى الجزاء تطبيقا لقاعدة أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص .

والأفعال المادية المجرمة في تشريعات المخدرات كثيرة ومنوعة ، حرص المشرع على الإكثار منها وتنويعها لمواجهة احتياجات ومتطلبات العمل فمنها الجلب والإنتاج والتصدير والزراعة والتعامل والشراء والنقل ، وأخيرا الحيازة والاحراز ، على أننا لو دققنا النظر لوجدنا أن فعل الحيازة والاحراز من الشمول والاتساع بحيث يتضمنان جميع الصور المادية السالفة في تشريعات المخدرات .

ولكن هذا الاتساع وذلك الشمول ليس بغير نص جنائي ينظمه ، فالنص التشريعي هو السند والفيصل في ذلك .

ولقد استرعت نظرنا قاعدة من القواعد المستقرة في قضاء محكمتنا العليا وهي حالة المالك غير الحائز للمخدر ، وفي قضاء النقض المستقر يعتبر هذا الشخص (حائزا) وهذا الحكم لمحكمة النقض لم نعثر له على نص تشريعي في القوانين المنظمة لمكافحة المخدرات يتلاءم مع الوصف القانوني لمحكمة النقض .

وأصبح من الجدير بالبحث إثارة هذه القاعدة من ثباتها وطرحها للمناقشة وعرضها على بساط البحث والتحليل فيما يتعلق بتكييف ووصف الفعل ومدى صحة الوصف ، وعمّا إذا كان هذا الوصف يصادف أساسا تشريعيًا .

ثانيا - النصوص المتضمنة للحيازة والاحراز :

جاء ذكر الحيازة والاحراز في القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في ثلاثة مواضع فقط وكان المشرع يصدد العقاب وهي :

أولا : ذكر المشرع في نص المادة ٣٤ من نفس التشريع . . . كبل من حاز أو أحرز . . . وذلك في غير الأحوال المصرح بها في هذا القانون .

ثانيا : نص المشرع في المادة ٣٧ من التشريع بأن عقاب الذكر : على عقاب الاحراز والحيازة والإنتاج . . .

ثالثا : وأخيرا نص المشرع الجنائي في المادة ٣٨ على تطبيق العقوبة المنوّه عنها في المادة ٣٧ على كل من حاز أو أحرز في صدد هذه المادة .

ملاحظتنا على النصوص :

واضح أن المشرع لم يحدد ماهية كل من الحيازة أو الاحراز في التشريع الجنائي ، وجاءت النصوص كما رأينا عامة خالية من التحديد وإن كانت النصوص متسقة في حد ذاتها وخالية من الغموض ؛ ولكنها مع ذلك قاصرة عن التحديد ؛ ولنا أن نتساءل : هل الحيازة والاحراز في القانون المدني والذي حددهما وبين كل ما يتعلق بهما وأوضح ماهيتهما ، مغايرة هنا في خصوص الحيازة والاحراز في النص الجنائي ؟ أم الاثنان صنوان لا يختلفان ؟ ومتى يعتبر الجنائي حائزا ؟ وما هي الضوابط لذلك ؟ وما هو المعيار في التفرقة بين الحيازة وبين الاحراز ؟ خاصة وأنه من المتفق عليه أن القياس في المسائل الجنائية غير جائز إذا كان فيه اضرار بالمركز القانوني للمتهم .

وكان الأولى بالمشرع الجنائي أن يحدد المسائل السالفة في صلب التشريع ، لاسيما أن هذا ليس بجديد عليه ، فقد أوضح لنا ماهية الشروع والاشتراك وحالات الفاعل الأصلي .

اذن نخلص من النصوص بأن ما جاء بها من لفظ الحيازة والاحراز ، لم يكونا محددين تحديدا دقيقا ، وإن كانا واضحين ، الأمر الذي يجدر معه بحث كل من الحيازة والاحراز في تشريعات مكافحة المخدرات .

ثالثا - بحث الحيازة :

١ - تعريف الحيازة :

الحيازة لغة معناها ضم الشيء وتملكه ، وفي القانون المدني معناها سلطة أو سيطرة يباشرها الحائز على المنقول .

ولمحكمة النقض تعريف للحيازة .

تعرف محكمة النقض الحيازة في العديد من أحكامها هي وضع اليد على الجواهر المخدر على سبيل الملك والاختصاص ولا يشترط فيها الاستيلاء المادي بل يعتبر الشخص حائزا ولو كان المحرز للمخدر شخصا آخر نائبا عنه .

٢ - صور الحيازة في القانون المدني :

وللحيازة صور ثلاث في القانون المدني وهي :

(أ) الحيازة الكاملة أو القانونية أو التامة ، وهي حيازة المالك للمنقول ، وتقتضي بالطبيعة عنصرين أولهما : مادي وهي رابطة الحائز بالشيء ، وثانيهما : معنوي وهو اعتقاد الحائز بأنه مالك للشيء .

(ب) الحيازة الناقصة وتكون كذلك إذا فقدت العنصر الثاني من الحيازة الكاملة . فهي إذن حيازة الحائز غير المالك كالوكيل مثلا .

(ج) الحيازة العارضة أو الحيازة المادية وهي ليست بالمفهوم الدقيق للحيازة ولكنها عبارة عن يد عابرة طارئة عارضة على المنقول .

والعامل المشترك في هذه الصور الثلاث هو وجود مظهر للحيازة قد يكون هذا المظهر قويا كما في الحيازة الكاملة ، وقد يكون متوسطا كما في الحيازة الناقصة . وقد يكون ضعيفا كما في الحيازة العارضة . وعلى كل فلا بد لهذه الصور أن يكون هناك اتصال ما بالمخدر .

٣ - حكم الصور الثلاث :

أي صورة من الصور الثلاث تكفي للعقاب في جرائم المخدرات ذلك بأنها تتطلب من الجاني سيطرة كافية على المخدر ولأن قانون مكافحة المخدرات لم يخصص حالات دون أخرى بل جاء نصه عاما ومطلقا ويفهم منه تجريم الحالات السابقة إذا ما توافرت باقي الشروط .

٤ - رأى محكمة النقض :

ما حكم المالك غير الحائز ؟

مثال :

سلم (أ) المخدر الى (ب) لحفظه أو التصرف فيه بأي تصرف ، فإن (ب) في هذا المثال بالطبع محرز للمخدر . فما حكم (أ) ؟

هذه الصورة لا تعتبر من صور الحيازة في القانون المدني ، ولكن محكمة النقض في حكمها الصادر في ١٩٤٩/١١/٨ (أحكام النقض س ١ رقم ١٥ صفحة ٤٣) وفي النقض الصادر في ١٩٣١/١/٢٧ (مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٦٥ صفحة ٢٢٠) وفي النقض الصادر بتاريخ ١٩٣٧/١١/٢٢ (مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١٥ صفحة ١٠١) وفي أحكام أخرى عديدة اعتبرت محكمتنا العليا المالك هنا حائزا ، ووسعت بذلك مفهوم الحيازة في القانون المدني ، وأنشأت صورة جديدة من صور الحيازة .

٥ - تفاصيل رأى محكمة النقض :

لا يوجد أساس قانوني من النص تستند اليه محكمتنا العليا في هذه الحالة باعتبار المالك غير الحائز حائزا وإنما ارتكزت على ما يبدو أساسا الى المصلحة العملية في أحكامها السابقة وذكرت (يكفي لاعتبار المتهم حائزا أن يكون سلطانه مبسوطا على المخدر ولو لم يكن في حيازته المادية) .

ملحوظة : مما سبق نجد أن التشريع الجنائي في مجال مكافحة المخدرات لم يحدد المدلول الفنى والطبيعى لكل من الحيازة والاحراز وكان الاعتماد بالكلية على ما جاء بالقانون المدني وباعتبار صور الحيازة فيه صبورا مجرمة إذا ما اقترنت بالجوهر المخدر .

٦ - حكم مناقض لرأى محكمة النقض :

واقعد صدر حكم من محكمة النقض ذاتها يتفق مع رأينا ويناقض رأيا ، صدر

هذا الحكم في عام ١٩٤٦ في الطعن ٤٢٩ سنة ١٤ ق (مجموعة القواعد القانونية) ؛
 وقد جاء في حيثيات الحكم انه لا يلزم لتوافر ركن الاحراز أن تضبط المادة المخدرة
 مع المتهم ولا يقتضى ذلك بالضرورة لديه ؛ فعبارة (كانت معه) تفسسبها
 الى ذلك .

هذا الحكم الصادر من محكمتنا العليا يقرر بأنه يكفي أن المادة المخدرة كانت
 مع المتهم ولا يقتضى ذلك بالضرورة ضبطها لديه ، فعبارة (كانت معه) تفسسبها
 تفسيراً حرفياً ينطوى على الفصل المادى أى ركن الجريمة للحيازة أو الاحراز ،
 ومما يصحبه ذلك من توافر مظهر الحيازة ؛ وفي هذه الحالة إذا ثبت أن المخدرة
 كان في حيازة الجانى ثم دسه أو تخلى عنه أو باعه فيعتبر في هذه الحالة حائزاً ومالكاً
 إذا ما ثبت توافر مظهر الحيازة ، وذلك بعكس التاجر الكبير الذى لا يتصل بالمخدر
 إطلاقاً بل يكون دوره مقصوراً على الهيمنة والتوزيع دون توافر الصلة بينه وبين
 المخدر . وإذا كان هذا الحكم قد صدر في مجال الاتبآت الا أنه تطرق وذكر أنه لا بد
 من توافر ماديات الجريمة ؛ هذا الحكم بلا أدنى شك والصادر من محكمة النقض
 يناقض رأيها السالف .

٧ - واينما :

من اتجاه محكمة النقض الى اعتبار المالك غير الحائز في حكم الحائز بناء على حكم
 المصلحة العملية رأى منتقد من عدة وجوه :

١ - أن محكمة النقض باعتبارها المالك غير الحائز حائزاً قد أرهقت النص
 وحملته أكثر مما يحتمل ، ولقد ذكرنا سابقاً أن تشريع المخدرات لم يحدد ماهية
 الحيازة وكان الملجأ في ذلك القانون المدنى في التفسير ، ولقد أدى هذا الى ابتداع
 صورة جديدة من خلق محكمة النقض .

٢ - مع تقديرنا لرأى محكمتنا العليا فيما ذهب اليه الا أننا نرى أن هناك
 مخالفة واصحها لقاعدة من قواعد التفسير الجنائى سؤداها أنه اذا كان النص الجنائى
 واضحاً فعلى القاضى أن يطبقه حسب الظاهر من اللساظه وعباراته وما ينصرف
 وينسحب عليه من فروض دون غيرها ، اذ لا يجوز للقاضى فى حالة وضوح النص
 أن يتعسف في تفسيره وبالتالي تطبيقه بحجة أن تفسيره ادعى لتحقيق ما كان يقصده
 المشرع وما كان يهدف اليه . فمن المتفق عليه أنه لا يجوز التمسك بروح التشريع
 وفحوى النص والحكمة من وضعه أو ابراز حاجات المجتمع ومتطلبات الجماعة وقت
 تطبيقه ، فكل هذه الامور لا تثار ولا تبحث ولا يتطرق اليها وجدان القاضى الا عند
 غموض النص ووجود اللبس ومع كل وحتى في الحسالة الاخيرة فانه يجب التزام
 اعتبارات كفالة الضمانات اللازمة لقدسية قاعدة ألا جريمة ولا عقوبة بغير نص ،
 حتى لا يكون التأويل ذريعة لتجريم يخلقه القاضى خلقاً ، وتطبيقاً لما سلف فان
 النصوص التى انطوت على الحيازة والاحراز لا لبس فيها ولا غموض فى ذوات ألفاظها ،
 واذا ما التجأنا الى القانون المدنى مجدداً لنا صور الحيازة ؛ فانه يجب التزام هذا
 التحديد وان انشاء صورة جديدة من صور الحيازة غير معروفة فى القانون المدنى ،
 قياساً بل تجاوزاً للقياس ليس غير مقبول فى نطاق التجريم ، ولقد عرفنا صور
 الحيازة الثلاث فى القانون المدنى ، وكلها تقتضى المظهر الخارجى للفعل المادى .

٣ - ان تكييف فعل المالك غير الحائز باعتباره حائزاً تكييف فيه تعميل وهو
 بعيد عن الصواب فانه لمن الاوفق والادق تكييف هذا التعميل فى رحاب تشريعات

المخدرات بخضوعه لأفعال التعامل والوساطة والشراء ، فإن الاسناد لهذه الأفعال المادية ، فيما قررتة محكمة النقض ، لا هو اسناد صحيح مستند الى نص تشريعي يشمل هذه الصورة ؛ ولا يفلت من العقاب ؛ اذن خضوع هذه الحالة لما ذكرناه يكون أكثر انطباقا وأكثر انضباطا من الاسناد الى الحيازة . ولا يقدح في ذلك اعتبار المصلحة العملية ، اذ أن الامر في جميع الحالات مجرم ، ولكن الاختلاف بيننا وبين محكمة النقض يكون في وصف الفعل ذاته وفي تكيفه ، والقول برأى محكمة النقض انما يستلزم بطبيعته تدخلا من المشرع لكي يعالج هذه الصورة ويعتبرها من صور الحيازة .

وهكذا يبدو بأننا لو أسسنا هذه الصورة على ما ذكرناه من أفعال مادية لا على الحيازة لما خرجت من نطاق العقوبة وربما يكون هذا ما دعا محكمتنا العليا الى اعتبارها من صور الحيازة .

٤ - من الجدير بالذكر في هذا المقام أن نفرق بين الاثبات الجنائي للمواد المخدرة وبين ماديات الجريمة ، فمما لا شك فيه أنه يجب أن توجد أولا ماديات الجريمة على النحو المبين بالتشريعات ثم يأتي بعد ذلك دور الاثبات أو الاقتناع وان كان الامران متداخلين تداخلا يصعب فصله في العمل ، اذ غالبا ما ينطوي الفعل المادي بذاته على دليل اثباته أو ربما يكون هو الدليل ، ولكن مع ذلك فالفصل والتمييز بينهما أمر ممكن ، واستطرادا لما تقدم فانه وان استلزمت أحكام النقض والقواعد الجنائية أنه لا يشترط للادانة في جريمة الاتجار بالمواد المخدرة أن يضبط المخدر مع المتهم أو في محله ، بل يكفي أن يثبت الحكم واقعة الاتجار في أدلة تؤدي الى ثبوتها وتكون الادانة صحيحة حتى لو لم يكن المخدر الذي حصل اتجار فيه قد ضبط عند أحد (طعن ١٩٠١ س ١٢ جلسة ١٩٤٢/١١/٢ مجموعة القواعد القانونية) واذا كان ذلك كذلك فانه لكي يستقيم هذا الحكم فلا بد أن يتوافر مظهر من مظاهر الحيازة - وهذا هو شرط ماديات الجريمة للمتهم والا كيف يمكن أن يكون المتهم غير حائز للمخدر ، وفي نفس الوقت لا يشترط أن يضبط المخدر ، ثم نعتبره حائزا ، أليس من الاوفق اعتباره في هذه الحالة ، التي غاب عنها مظهر الحيازة ، متعاملا فيه - ألا يعد ما سلف ارماقا للنصوص وتفسيرا واسعا وخروجا على مقتضى المألوف ؟ وهل في مقدور القاضي أن ينصب نفسه مشرعا ؟

٥ - تواجهنا في العمل صورة عملية تشابه ما قررتة محكمة النقض فاذا ما ضبطت مثلا كميات من المواد المخدرة مصبرة بخليج السويس وجاءت الادلة تفيد بأن زيدا من الناس هو مالك المخدر ، فما الحكم في هذه الحالة ؟

مما لا شك فيه انه يكون حسب اتجاه النقض حائزا للمخدر الذي كان يميأه الخليج ، في الوقت الذي حجبت فيه الحيازة ، أليس من الافضل وصف الفعل هنا بالشراء أو التعامل أو الجلب ، ومع ذلك فان وصف الفعل بأنه حيازة وصف يؤدي الى افلات هذه الصورة من العقاب لضعف الاسناد ولضعف مادياته .

٨ - الخلاصة :

ان هناك نقصا تشريعي واضحا في صورة تتكرر كثيرا في العمل أو ربما الغمل كشف عنها بعد صدور بعض تشريعات مكافحة المخدرات ، وهي صنورة المالك غير الحائز ولعله الدافع الذي دفع محكمتنا العليا الى التوسع في التفسير والمنطق السليم

يقتضى تعديلا في التشريع الجنائي لكي نحترم قاعدة من أقدم قواعد التشريع الجنائي والتي تنص بالدرجة الأولى بحريات الأشخاص ألا وهي قاعدة لا جريمة ولا عقوبة بغير نص .

وإذا أخذنا في الاعتبار أنه منذ عام ١٨٧٩ وهو العام الذي صدر فيه أول تشريع يجرم المخدرات الى يومنا هذا ، فلقد صدر اثنا عشر قانونا لمكافحة المخدرات ومما لا شك فيه أنه يجب أن يتلاءم القانون مع الواقع اذا ما قررنا أن المالك غير الحائز حائزا لكي يشمل جميع صور العمل ولكي يكون العمل الجنائي عملا له أساس صحيح وسند من التشريع وأنه يستحسن أن يحدد المدلول الفني لعبارة الحيابة والاحراز في صلب التشريع الجنائي وأن في ذلك مدعاة الى تشريع سليم وقويم كما فعل المشرع في قانون السلاح عندما حدد مدلول الحيابة والاحراز فيه .

الاحراز :

١ - تعريف الاحراز :

وكما لم يعرف المشرع الحيابة لم يعرف أيضا الاحراز - واحرز الشيء حازه ؛ وأعرفه محكمتنا العليا في العديد من أحكامها بأن الاحراز هو مجرد الاستيلاء على الجوهر المخدر استيلاء ماديا بصرف النظر عن الباعث على الاحراز ، ويستوى في ذلك أن يكون الباعث هو معاينة المخدر تهييلا لشراؤه أو لاي أمر آخر طالبت فترة الاحراز أو قصرت (جلسة ١١/٤/١٩٥٥ طعن ٨٦ سنة ٢٥ ق مجموعة القواعد القانونية) .

واكن هل يتحقق الاحراز فقط بالامساك المادي للمخدر ؟

هناك صورة أخرى جرى عليها العمل وهي صورة الاحتفاظ بالمخدر في مكان معين يحوزه الجاني حيابة فعلية وبياسره ، وهذه الحالة تعتبر في حكم الامساك المادي وسندكر بعد ذلك متى يكون المكان في حوزة الجاني .

اذن للاحراز صورتان : احدهما الامساك المادي للمخدر ، وثانيهما صورة في حكم الامساك ، في حين أن صور الحيابة ثلاث ، وهناك صورة رابعة وهي التي يجرى عليها قضاء النقض .

٢ - العلاقة بين الحيابة والاحراز :

كما سبق نجد أن المجال الفني للحيابة أوسع بكثير من مجال الاحراز اذ الحيابة في عرف محكمة النقض لها صورتان أربع هي :

أما أن تكون حيابة كاملة أو ناقصة أو مادية والصورة الأخيرة هي صورة المالك غير الحائز الذي لم تتوافر قبله احدى صور الحيابة في القانون المدني ، في حين أننا ذكرناه أن للاحراز صورتين : الأولى الامساك بالمخدر ؛ والثانية : الاحتفاظ به في مكان يحوزه المتهم .

اذن فامكان التداخل بين الحيابة والاحراز أمر حادث في العمل والعلاقة بينهما علاقة تداخلية ، فالصورة للاحراز هي بالطبع الصورة الثالثة للحيابة أي صورة الامساك المادي بالمخدر وهذه الصورة هي الصورة الوحيدة التي يمكن قانونا وصفها بالحيابة والاحراز معا ويكون الوصف سليما ولا وهن فيه ، ومن هنا نجد امكان

التداخل ونقول بأن صور الاحراز هي حيازة ، أما صور الحيازة فالبعض منها احراز والباقي لا يمكن وصفه الا بالحيازة فقط .

ان العلاقة بين الحيازة والاحراز ينتج عنها أمران مشتركان في جميع الصور السالفة :

اولا - السيطرة المادية (الفعل المادى) .

ثانيا - الصفة القانونية (الفعل المعنوى) .

٣ - المعيار الدقيق للتمييز بين الحيازة والاحراز :

لم يذكر لنا المشرع معيارا واضحا يفرق بين الحيازة والاحراز ولكن مما سلف يمكن وضع القواعد الآتية :

١ - اذا توافرت صورة من صور الحيازة التامة أو الناقصة أو المادية اعتبر الجاني حائزا ومحروا في نفس الوقت وهذه هي الصورة التي تجتمع فيها الحيازة والاحراز معا ، وذلك لتوافر كلا من العنصرين السالفين أى السيطرة القانونية والصفة القانونية .

٢ - واذا ما توافر العنصر الثانى (الصفة القانونية دون العنصر المادى فان الجاني هنا يعتبر حائزا للمخدر ويكون وصفه بالاحراز وصفا خاطئا .

٣ - واذا ما توافر الفعل المادى على المخدر ولم يكن المتهم مالكا أو حائزا لحساب مالكة فهنا تعتبر الواقعة احرازا فقط ، ووصفها بالحيازة وصف خاطئ غير سديد . وهل يقتضى الامر ذكر الحيازة والاحراز في وصف التهمة عندما يجتمعان ؟ فان ذلك لا يتحقق الا فى القاعدة الاولى كما ذكرنا ، والاشارة الى احدهما دون الاخرى يكفى ولا اختلاف فى مدى العقوبة بين الحيازة والاحراز .

٤ - طبيعة الحيازة والاحراز :

يمكن بسهولة التعرف على طبيعة الحيازة والاحراز اذا ما تفهمنا حكمة المشرع من قوانين مكافحة المخدرات ، فهى مما لا شك فيه تحظر حالة معينة وهى حالة الجهر والوصول اليه ، وبالتالي كانت الجريمة هنا من الجرائم المستمرة بلا ادنى شبهة ويترتب على استمرار الجريمة أربعة أحكام :

١ - بالنسبة لتقادم الدعوى فيبدأ من وقت انقطاع حالة الاستمرار .

٢ - بالنسبة لحجية الشيء المقضى به فتحول دون اعادة المحاكمة على مرحلة الاستمرار السابقة على الحكم فقط .

٣ - وبالنسبة لسريان القانون الجنائى فيسرى على المرحلة التالية لصدوره فقط .

٤ - وبالنسبة للاختصاص بما أن الجريمة - جريمة مستمرة - فينعقد الاختصاص لاي محكمة توجد فى دائرتها حالة الاستمرار (٢١٨ اجراءات) .

ومن الجدير بالذكر أنه لو تجردت الأفعال المادية الأخرى (مثل الشراء والانتاج

والتصدير مثلا) من ثوب الحيازة والاحراز لصارت أفعالا وخرجت عن نطاق الحالات وعدت هذه الجرائم - جرائم وقتية - وليست جرائم مستمرة ، وتخضع لقواعد الجرائم الوقتية .

٥ - متى يعتبر المكان في حوزة المتهم :

يعتبر المكان كذلك اذا كان الجاني يسيطر سيطرة فعلية على المكان كوجود المخدر في مسكنه أو في محله ، والمناط هنا هو السيطرة وعدمها ، أما اذا كان المكان وان كان يسيطر عليه المتهم - الا أن هذه السيطرة تصف من شأنها عامل طارئ ، فإن المكان يصبح خارجا عن سيطرته ومثال ذلك : « ان امكان وصول الغير الى مكان المخدر بسهولة في حالة السيطرة الفعلية والمحكمة على المكان يجدر أن نسميها (بحيازة الحيازة) » بمعنى اذا كان المتهم يحوز المكان على النحو المذكور بما له من سيطرة واختصاص عليه فيعتبر أنه يحوز ما بحيازته أي أنه اذا توافرت حيازة المكان بالمعنى السابق توافرت حيازة المتهم للمخدر ، ومن هنا يصح الوصف بحيازة الحيازة .

ولكن ما الحكم اذا كان المكان مكانا عاما ؟

اذا كان الجاني يتخذ من المكان العام بطبيعته مكانا يروج فيه المخدرات لوجود الجاني في سوق عام فانه يمكن اعتبار ذلك المكان العام بطبيعته مكانا يسيطر عليه المتهم ويقع في حيازته اذا توافر امكان السيطرة على هذا المكان ، وبالطبع فان السيطرة هنا سيطرة حكومية وليست فعلية مؤداها أن الجاني يستطيع أن يخلق حالة السيطرة ، أو أن الحالة موجودة بطبيعتها في مكان عام كأن يكون المخدر في مكان يستطيع أن يصل اليه أحد أفراد الجمهور بأن يضعه مثلا في أسفل صناديق بضاعته ويخفيها عن أعين الناظرين . وعلى كل فالامر هنا خاضع لتقدير المحكمة ولكنها مقيدة بشرط مكان السيطرة على المكان ؛ فاذا ما توافر ذلك توافرت الجريمة واذا انعدم انهار الدليل المادي لا لو هن فيه بل لامر طارئ عليه .

وهكذا يتضح مما سبق أن قاعدة محكمة النقض التي سارت عليها في قضائها وهو أن المالك غير الحائز - حائز ؛ قاعدة وإن كانت مستقرة في قضاء النقض - الا أن هذا الاستقرار لا يجعل منها قاعدة تشريعية تغني عن النص التشريعي للواقعة الاجرامية فلا بد لكي يستقيم ما جرت عليه محكمتنا العليا بالاحكام ، من تعديل في التشريع الجنائي لكي يكون هناك السند والنص الواضح .

ويبين من رأينا أن مخالفتنا لمحكمة النقض هي مخالفة في وصف الفعل المادي ، فان محكمة النقض تصف حالة المالك غير الحائز بأنه حائزا ونحن نرى أنه ليس حائزا ، وليس يعني هذا افلات الجاني من العقوبة ، بل أن في نصوص تشريعات المخدرات من الأفعال المادية ما ينسحب على هذا الفعل وينطبق عليه النص وليس بالاجتهاد ولا بالقياس ونحن نرى أنه اذا انعدم المظهر المادي للحيازة ولم يتوفر في صورة حيازة تامة أو حيازة ناقصة أو حيازة عارضة ، لا يجوز وصف الفعل مع انعدام المظهر بأنه يعتبر حيازة والا كان ذلك ارهاقا للنصوص ، وتفسير النصوص تفسيراً واسعاً يخالف المبادئ الأساسية في التفسير ، بل إن هذه المخالفة تمتد الى المستور ذاته ، فلقد حرصت الدساتير ومنها دستورنا الحالي على النص على أنه لا جريمة ولا عقوبة الا بنص .

ملاحظات لجنة الجامعات

على مشروع قانون الاجراءات الجنائية

أصدر السيد وزير التعليم العالي قرارا بتشكيل لجنة من الاساتذة الدكتور محمود محمود مصطفى والدكتور رؤوف عبيد والدكتور حسن المرصفاوى ، وذلك لبدء الرأى فى مشروع قانون الاجراءات الجنائية .

وبعد أن اطلع الاعضاء على المشروع اجتمعت اللجنة للمداولة وانتهت الى أن المشروع قد خلا من نظامين أساسيين فى الاجراءات الجنائية : قضاء الاحالة على محكمة الجنايات ، ونظام المعارضة فى الاحكام الغيابية فى الجنج . وأبدت ملاحظات على بعض المواد .

وقد رأينا نشر ملاحظات اللجنة لتكون تحت نظر السادة الزملاء ؛ لعلهم يزيدون الماما بالمشروع فى ضوء ملاحظات فريق من الاساتذة الجامعيين المختصين .

الملاحظة الاولى

عن الغاء نظام مستشار الاحالة

جاء فى الصفحة العاشرة من المذكرة الايضاحية تبريرا لالغاء مرحلة الاحالة ما يأتى :

« ازاء ما دل عليه العمل من دقة وحيدة جهات التحقيق مما جعل الرأى قليلا ما يتغير أمام مستشار الاحالة ، وبالنظر الى أن مرحلة الاحالة تبدو أهميتها أكثر ما تبدو عند التقربر بأن لا وجه لاقامة الدعوى ، فإن حكما بالبراءة يصدر من محكمة الجنايات بعد التحقيق النهائى الذى تجريه ؛ أفضل فى تأكيد ثقة الخصوم والمجتمع فى سلامة القضاء من أمر بأن لا وجه تصدره سلطة الاحالة بغير تحقيق . ورغبة فى تبسيط الاجراءات وسرعة الفصل فى الجنايات تحقيقا لمعنى الردع بتجنب المرحلة التى يستغرقها الطعن فى أوامر مستشار الاحالة ؛ رأى المشروع الغاء نظام مستشار الاحالة مؤكدا سلامة الاحالة الى النيابة العامة وقاضى التحقيق ومحكمة الجنج المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بحسب الاحوال . (المواد ١٤٩ و ١٦٧ و ٢٠٢) ، »

وترى اللجنة أن مرحلة الاحالة من ضمانات الدفاع الاساسية ؛ ومن ثم لم يخل منها تشريع الاجراءات منذ التقنين الاول فى سنة ١٨٨٣ . فقبل القانون الحالى كان يقوم بالاحالة قاضى ؛ ولا زالت كتب الفقه تذكر بالتقدير أوامر أصدرها قضاة الاحالة . وعندما صدر القانون الحالى كان ينطوى على ضمانات كثيرة للمتهمين ؛ فقد كان يكمل التحقيق الابتدائى الى قاض ، ومع ذلك لم يخول سلطة الاحالة الى محكمة الجنايات ، وانما كان عليه أن يحيل الدعوى الى غرفة الاتهام وهى التى تصدر أمر الاحالة

وبمقتضى المرسوم بقانون ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ سلب التحقيق من القاضى وعهد

به الى النيابة العامة ؛ ولكن أبقي على نظام غرفة الاتهام . وتبسيط الاجراءات استبدل
مستشار الاحالة بغرفة الاتهام بمقتضى القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ . وبعد أن
استقرت مرحلة الاحالة ؛ بصورها المختلفة ؛ فى تشريع الاجراءات ما يقرب من أربعة
وثمانين عاما يجيء المشروع فيلغيها ، تلك المرحلة التى قالت عنها المحكمة العليا أنها
من الضمانات الأساسية التى شرعت لمصلحة المتهم فى أخطر الجرائم ، وهى الجنايات ؛
ولا يصح حرمانه من عرض قضيته عليها (نقض ٣٠ من أكتوبر ١٩٦١ مجموعة أحكام
النقض س ١٢ رقم ١٧٣ ص ٨٧٣) . فإذا جاز الغاء هذه المرحلة فى نظام يعهد
بالتحقيق والتصرف فيه الى قاض ، فإنه لا يجوز فى النظام الذى يأخذ به المشروع
وفيه تجمع النيابة بين سلطات الاستدلال والتحقيق والاحالة بل والحكم ؛ ما لا نظير
له فى أى تشريع متقدم .

وهما قليل من دقة وحيدة النيابة ؛ فإنها لا ترقى فى ذلك الى ما يمتاز به
مستشار الاحالة ، من ضمانات يكفلها له قانون السلطة القضائية وخبرة فى العمل
القضائى . فمعلوم أن النيابة شعبة من السلطة التنفيذية وان كانت تتمتع ببعض
امتيازات القضاة ؛ وأعضاء النيابة تابعون لرؤسائهم ثم لوزير العدل (المادة ١٣٢
من قانون السلطة القضائية) ، وهم قابلون للعزل ؛ وكل ذلك لا يقوم فى حق القضاة
ومن ثم توافرت لهم عناصر الاستقلال التام فى الرأى .

أما ما تقوله المذكرة الايضاحية من أن الرأى قلما يتغير أمام مستشار الاحالة
فمردود بأن أنظمة المراجعة تحقق دائما الغرض منها فى حالات قليلة ؛ فغالباً
لا يأتى التحقيق الابتدائى بجديد يختلف عما ورد فى محضر الاستدلال ؛ ولم يقل
أحد بالغاء مرحلة التحقيق الابتدائى فى الجنايات ، وغالباً لا يتغير الحكم الذى تصدره
محكمة ثانى درجة ولكنه لا يبرر الغاء نظام الاستئناف .

وغريب ما ورد فى المذكرة الايضاحية من أنه أفضل للمتهم أن يصدر له من
المحكمة حكم بالبراءة من أن يصدر له قرار بأن لا وجه ؛ فإذا أخذ بهذا النظر فلا تكون
ثمة حاجة الى تخويل النيابة اصدار أوامر بالألا وجه (المادة ١٤٦ من المشروع) . ثم أن
وظيفة مستشار الاحالة لا تقتصر على اصصدار هذه الاوامر ، بل ان له وظائفاً
أخرى ينص عليها القانون الحالى : فهو يستوفى تحقيق القضية (المادة ١٧٥) ،
ويغير الوصف ويدخل وقائع أخرى أو متهمين آخرين (المادة ١٧٩) ؛ ولا يصدر
أمره ألا بعد سماع أقوال النيابة والمتهم وباقي الخصوم (المادة ١٧٣) ؛ وغير ذلك
مما يناقض ما جاء فى المذكرة الايضاحية من أنه يصدر أمره بغير تحقيق . فالغاء
مرحلة الاحالة لن يترتب عليه اسراع فى الفصل فى الجنايات ، كما تقول المذكرة
الايضاحية ؛ بل العكس هو الصحيح ؛ فسيزيد عدد القضايا أمام محاكم الجنايات
وستقوم بما كان يتولاه عنها مستشار الاحالة . وفى الجملة فان مستشار الاحالة
يعد بمثابة قاضى تحضير يهيء الدعوى للفصل فيها من أول جلسة ، فلا تكون ثمة
حاجة لتأجيل قد يتكرر . وهناك أهمية بالغة لتجنيب المتهم الوقوف أمام محكمة
الجنايات اذا كان الاتهام لا يقوم على أساس من القانون أو الواقع . وأخيراً فما جاء
فى المذكرة الايضاحية من أن الطعن فى أوامر مستشار الاحالة يطيل فى الاجراءات ،
لا يصدق على أمره بالاحالة الى محكمة الجنايات ؛ فمن المعلوم أنه لا يجوز الطعن فيه
من أى الخصوم .

لذلك كله ترى اللجنة استبقاء مرحلة الاحالة مما يستتبع الغاء المادة الثالثة من

قانون الاصدار والمواد ١٤٩-١٥١ و ١٥٦ و ١٥٨ و ١٥٩ و ١٨٦ و ١٨٧ و ٢٢٣ : على ان تستبدل بها نصوص القانون القائم (المواد ١٧٠ - ١٩٢) ، مع تخويل مستشار الاحالة سلطة التجنيح بدلا من رئيس النيابة .

الملاحظة الثانية

عن الغاء الطعن بالمعارضة

جاء في المذكرة الايضاحية عن الغاء الطعن بالمعارضة ما يأتى : « تأكيداً لفاعلية اثر الحكم الجنائى بالعمل على عدم اطالة إجراءات المحكمة فى غير موجب ؛ ودرغبة فى تيسير اجراءات التقاضى ؛ رأى المشروع الغاء طريق الطعن بالمعارضة ، الا أنه حرص فى الوقت ذاته على توفير الضمانات الاساسية ؛ فاشتراط لاعتبار الحكم الصادر فى غيبة المحكوم عليه حضوريا أن يكون قد أعلن لشخصه ، فان لم يكن قد أعلن لشخصه وجب على المحكمة تأجيل الدعوى لاعادة اعلانه ؛ فان تخلف رغم ذلك اعتبر الحكم حضوريا ، وجعل ميعاد الطعن فى الحكم فى الحالى لا يفتح الا من تاريخ اعلان المحكوم عليه به (المادتان ٢٦١ و ٣٣٤) » .

ويجب أولا التنويه بأن اللجنة الحكومية التى وضعت مشروع القانون الحالى قد بحثت نظام المعارضة فى القانون المقارن بحثا مستفيضا ؛ وانتهت الى أن مزاياه تربو على عيوبه وعملت على تقليل مساوئه الى اقصى حد . من ذلك اعتبار الحكم حضوريا رغم تغيب المتهم (المواد ٢٣٨ - ٢٤١) ؛ وحرمان المدعى المدنى من المعارضة (المادتان ٣٩٨ و ٣٩٩) . وفى هذا ما يكفى لدرء التسويف أو الماطلة . أما نصوص المشروع فقد آثرت الاسراع فى الفصل فى الدعوى على حساب مصلحة المتهم ؛ بيد أن هدف قانون الاجراءات هو التوفيق بين مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم تحقيقا للعدالة .

ان نص المادة ٢٦١ من المشروع يوجب الحكم فى الدعوى اذا أعلن المتهم لشخصه حتى ولو كان قد منعه من الحضور عذر مقبول استطاع ابداءه للمحكمة ، وهو ما ينبو عن المنطق والمعقول ؛ وقد يعلن المتهم لشخصه ويمنعه من الحضور عذر لم يستطع تقديمه للمحكمة قبل نظر الدعوى ، بل قد يذكر فى الاعلان أن المتهم قد أعلن لشخصه على خلاف الحقيقة عمدا أو خطأ ؛ وهو كثير فى العمل . فكيف يسوغ فى هذه الاحوال الحكم على المتهم دون سماع دفاعه . وقد يقال أن أمامه طريق الاستئناف ؛ ومعلوم أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى بحسب الاصل تحقيقا ؛ ثم أنه لا يسوغ حرمان المتهم بغير مبرر من نظر قضيته على درجتين .

لذلك ترى اللجنة استبقاء نظام المعارضة ، مما يستتبع ادراج النصوص المتعلقة به فى القانون القائم ؛ وذلك قبل المادة ٣٢٩ ، واستبدال المواد ٢٣٧ - ٢٤٢ من القانون الحالى بالمواد ٢٦١ - ٢٦٤ من المشروع .

الملاحظة الثالثة

عن الفقرة الاخيرة من المادة ١٧

تنص هذه الفقرة على أنه « اذا توفى المجنى عليه بعد تقديم الشكوى انتقل الحق فى التنازل الى ورثته جملة » . وهذا الحكم جديد ؛ فالمادة العاشرة من القانون الحالى لا تجيز انتقال الحق فى التنازل عن الشكوى الا فى دعوى الزنا ؛ وأجازته لكل ولد ذكر أو أنثى - من أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكوك منه . وجاء فى تقرير

لجنة الشيوخ أنه زوى في ذلك أن صدور الحكم يمس الاولاد كما كان يمس الزوج ، وقد يهمهم منع صدوره كما كان يهمهم ، وإيثار دعوى أزنا بهذا الحكم له ما يبرره مما لا يقوم في الدعاوى الأخرى . فضلا عن هذا فإن النص المستحدث ؛ إذ أعطى الحق في التنازل إلى الورثة جملة ؛ فإنه يتعذر تطبيقه وقد يفتح بابا للمساومة .

لذلك ترى اللجنة إلغاء الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ ؛ والاستعاضة عنها بالفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من القانون القائم .

الملاحظة الرابعة

عن المادتين ١٨ و ١٩

هاتان المادتان تقابلان المادتين ١١ و ١٢ من القانون الحالي . والاصل ؛ طبقا لمبدأ المصل بين السلطات ؛ أن المحكمة مقيدة بحدود الدعوى - من حيث الأشخاص والوقائع - كما قدمتها سلطة الاحالة . واستثناء من هذا أجازت المادتان ١١ و ١٢ لمحكمة الجنايات والنقض سلطة التصدي لأقامة الدعوى دون الحكم فيها . وقد جاء المشروع وأضاف إلى ذلك سلطة الفصل في الدعوى ؛ بمقولة أن المحكمة تكون أقدر من غيرها على الفصل بعد أن درستها ، وفي ذلك تبسيط للإجراءات ويمنع من تكرارها ويوفر سرعة الفصل في الدعاوى .

ان ما نصت عليه المادتان ١١ و ١٢ من القانون القائم استثناء ؛ على ما تقدم من قاعدة وجوب الفصل بين سلطتي الادعاء والحكم ؛ لم يكن منصوبا عليه في قانون تحقيق الجنايات . وقد يكون للاستثناء ما يبرره من اعطاء رقابة للمحاكم العليا على النيابة اذا سهت أو أخطأت ؛ ولكن يجب أن يبقى الاستثناء عند حد اقامة الدعوى ؛ فلا يجاوزها إلى الحكم فيها ، والا كان فيه ، على ما تقول المحكمة العليا ؛ مخالفة لاصل من أصول المحاكمات الجنائية لوحظت فيه اعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة (نقض ٢ من مارس ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٥٦ ص ٢٥٧) .

ومن التناقض أن يجازل للمحكمة التصدي والحكم فيما ورد في المادتين ١٨ و ١٩ ؛ في حين يحظر عليها الحكم في الجرائم التي يكون من شأنها الاخلال بأوامرها ؛ أو بالاحترام الواجب لها ؛ أو التأثير في قضائياتها أو في الشهود (المادة ٢٠ من المشروع) ولا يرفع هذا التناقض ما جاء في المذكرة الإيضاحية عن ذلك من أن فصل المحكمة في هذه الجرائم سيزيد في سلطتها في خصوص الجنايات التي تقع خارج الجلسة عن تلك التي تقع في الجلسة والتي تحكمها المادة ٢١ من المشروع . فهذه العلة قائمة من باب أولى بالنسبة للجنايات التي تستظهرها المحكمة من أوراق الدعوى التي تنظرها . ويجب التنويه بأن التشريع المقارن يحرص على مراعاة مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والحكم إلى حد أن قليلا من التشريعات يجيز للمحكمة الفصل في الجرائم التي تقع في جلساتها مع ما تنطوي عليه من اعتداء على هيبة المحكمة وكرامتها .

لذلك ترى اللجنة إعادة صياغة المادتين ١٨ و ١٩ من المشروع على الوجه المنصوص عليه في المادتين ١١ و ١٢ من القانون القائم .

الملاحظة الخامسة عن المادة ٢٣

هذه الملاحظة تتكون من شقين : الأول - عن التعبير « بانقضاء الدعوى » ؛ ذلك أن الدعوى لا تنقضي بأحد الأسباب الواردة في النص وإنما لا تكون مقبولة

لسبق انقضاء مسئولية المتهم عن الجريمة . فهناك فارق بين سلطة العقاب التي تنقضى بالاسباب المذكورة ، وبين سلطة الادعاء .

والشئ الثانى من الملاحظة أن المادة ٢٣ يجب أن تفتصر على الاسباب العامة ، أما الاسباب الخاصة ببعض الجرائم كالتنازل فتدخل فى عبارة « الاسباب الاخرى التى ينص عليها القانون » . وقد أغفل النص سببا عاما ورد فى المادة السادسة من قانون الاجراءات الفرنسى الصادر فى سنة ١٩٥٩ : وهو الغاء القانون الذى يعاقب على الفعل . وعلى ذلك تقترح اللجنة صياغة المادة ٢٣ على الوجه الآتى :

« تنقضى المسئولية الجنائية بوفاء المتهم ؛ ومضى المدة ؛ والعفو العام ؛ والغاء القانون الذى يعاقب على الفعل ، وصدر حكم بات ، وبالاسباب الاخرى التى ينص عليها القانون » . ومقتضى الاخذ بالتصوير المقترح تعديل مواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ و ١٧ و ٥١ من المشروع .

الملاحظة السادسة عن المادة ٣٧

هذه الملاحظة تتعلق بصياغة المادة : إذ أن صدرها يفيد تدخل المدعى بالحقوق المدنية بالفعل ، مما لا يتفق وعجزها الذى يجيز للمحكمة أن تقضى بعدم قبسول تدخله . وتقتصر اللجنة صياغة النص على الوجه التالى :

« لا تقبل الدعوى المدنية اذا كان يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية » .

الملاحظة السابعة عن المادة ٥١

تلاحظ اللجنة أن عبارة « الا اذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها » ستكون محلا للتأويل واختلاف الرأى ؛ ومنعا لذلك ؛ ولأن ولاية المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية استثناء من القواعد العامة ، فإن من المناسب أن يستبدل بالعبارة المذكورة ما يأتى « الا اذا كانت المرافعة قد نمت فيها » . وعلى ذلك تصاغ المادة ٥١ كالآتى : « اذا انقضت المسئولية الجنائية بعد رفع الدعوى أحالت المحكمة الدعوى المدنية المرفوعة أمامها بلا مصاريف الى المحكمة المدنية ، الا اذا كانت المرافعة قد تمت فى هذه الدعوى » .

الملاحظة الثامنة عن المادة ٦٥/٢

توجب الفقرة الثانية من المادة ٦٥ على النيابة العامة أن تستجوب المتهم فى ظرف أربع وعشرين ساعة ؛ وهو ما يتبع فى الجنب . أما فى الجنايات فإن الاستجواب فيما عدا حالتى التلبس والسرعة ؛ لا يجوز أن يحصل الا بعد دعوة محامى المتهم للحضور (المادة ١٢٢) ، وتمكينه من الاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب بيوم على الاقل (المادة ١٢٣) . ومنعا للتلبس ترى اللجنة أن تصدر المادة ٦٥ بالعبارة الآتية : « مع مراعاة أحكام المادتين ١٢٢ و ١٢٣ » .

الملاحظة التاسعة عن المادتين ٥ و ٨٨

لجنة على المادتين ملاحظتان :

الاولى - أن الفقرة الاولى من المادة ٨٨ قد ذكرت بين الخصوم المجنى عليه ؛ مع

أنه ليس خصما متى كان لا يدعى بحقوق مدنية ، وقد روعي ذلك عند تعديل القانون الحالي بمقتضى القانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، وقام المشروع المقدم على هذا الأساس مما يلزم عنه إلغاء عبارة « المجنى عليه » من الفقرة المذكورة .

والثانية - أن الفقرة الرابعة من المادة ٨٨ هي بعينها الفقرة الأولى من المادة الخامسة الواردة في القواعد العامة . وترى اللجنة أن المكان الطبيعي لهذا الحكم هو المادة ٨٨ مما يقتضى منعا للتكرار إلغاء الفقرة الأولى من المادة الخامسة .

الملاحظة العاشرة عن المادة ٢/٩١

استثنت المادة ٨٩ استجواب المتهم من أعمال التحقيق التي يجوز لعضو النيابة أن يندب أحد أعضاء الضبط القضائي للقيام بها ؛ وهو ما تنص عليه المادة ٧٠ من القانون الحالي . والحكمة في استثناء الاستجواب ترجع الى ما أحاطه المشرع من ضمانات تقتضى مراعاتها أن يباشره المحقق بنفسه . وقد رجأت المادة ٩١ من المشروع على غرار المادة ٧١ من القانون الحالي مجيزة في فقرتها الثانية للمندوب أن يستجوب المتهم في الاحوال التي يخشى فيها فوات الوقت . وقد اعترض على ذلك أئساء نظر مشروع القانون الحالي في مجلس النواب ، على أساس الخوف من اساءة استعمال حق المندوب في ذلك ، اذ الاحوال التي يخشى فيها فوات الوقت تكون عادة محلا للتأويل ، فضلا عن أنه لا ضرورة تقتضى استجواب المتهم اكتفاء بسؤاله . لذلك ترى اللجنة أن تحذف من المادة ٢/٩١ عبارة « أو أن يستجوب المتهم في الاحوال التي يخشى فيها فوات الوقت » ، ولا لزوم للنص على استثناء استجواب المتهم في هذه الفقرة اكتفاء باستثنائه في الاصل العام الوارد في المادة ٨٩ / ٢ من المشروع .

الملاحظة الحادية عشرة عن المادة ١٢١

أضيف حكم الفقرة الثانية من هذه المادة الى الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من القانون الحالي بمقتضى القانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ، وجاء في المذكرة الايضاحية أنه « لما كانت المصلحة العامة قد أباححت الطعن على الموظفين وغيرهم من ذوى الصفات العمومية ، فإن هذه المصلحة بعينها تقضى بحمايتهم من المفتريات التي تسدد اليهم نكالا بأشخاصهم فتصيب الصالح العام من ورائهم بأفدح الاضرار . لذلك رؤى مطالبة المتهم في ميعاد معين بتقديم الاوراق التي يستند اليها وأسماء الشهود الذين يعتمد على شهادتهم وما يستشهدهم عليه . » كما أضيفت أحكام خاصة لضمان سرعة الفصل في هذا النوع من القضايا . »

وفي المشروع الاول لقانون الاجراءات الجنائية لسنة ١٩٦٢ : ألغيت الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ على أساس أن تقديم الدليل لا يمكن التحكم بتحديد ميعاد معين له ؛ والامر متروك لحسن تصرف المحقق ومن بعده القاضي لسرعة الانتهاء من الدعوى ؛ كما أنه لا موجب لما تنص عليه الفقرة المذكورة من عدم جواز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة واحدة ؛ ولمدة تزيد على ثلاثين يوما ، لان تأجيل نظر الدعوى قد يكون لاسباب خارجة عن ارادة الخصوم ، وقد تزيد مدته على ثلاثين يوما . وهناك قضايا أخطر من قضايا القذف ، ومع ذلك لم ينص فيها على أن ينطبق بالحكم مشفوعا بأسبابه ؛ ومن ثم يجب ترك الامر في كل ذلك للقواعد العامة . »

وتؤيد اللجنة هذه الاسباب ؛ وتضيف اليها أن رعاية مصلحة المظلوم تسد

كفلتها المادة ٣٠٢/٢ من قانون العقوبات - وتقابل المادة ٤٢٥/٢ من مشروع قانون العقوبات ، اذ شددت العقوبة اذا وقع القذف فى حق موظف عام أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته .

وثمة ملاحظة أخرى على الفقرة الأولى من المادة ١٢١ ؛ فقد أغفلت فى نهايتها عبارة « وذلك بعد تنبيهه الى أن من حقه ألا يتكلم » التى أضافتها اللجنة المذكورة . وهذه العبارة تنطوى على ضمان لا يخفى ، لا يخلو منه تشريع حديث ؛ تحذيرا للمتهم من الادلاء بأقوال قد تؤخذ حجة عليه أو تضر بسير العدالة وقد اقتبست العبارة المذكورة من المادة ١١٤/١ من قانون الاجراءات الفرنسى . وترى اللجنة اضافتها فى نهاية الفقرة الأولى من المادة ١٢١ :
١٠

الملاحظة الثانية عشرة

عن اغفال النص على حظر التأثير على المتهم عند استجوابه

كانت المادة ١٣٦ من المشروع الاول تنص على أنه « لا يجوز استعمال وسائل الاكراه المادى أو الادبى أو الوعد أو استعمال التحليل النفسى أو التنويم المغناطيسى أو المواد الطبية للحصول على اعتراف من المتهم » . وهو نص يتردد فى التشريعات الحديثة للاجراءات الجنائية ، اذ لا يكفى أن يترك الامر فى ذلك للاجتهاد . وقد أوصى به المؤتمر الدولى السادس للعقوبات الذى انعقد فى روما سنة ١٩٥٣ ؛ ويطابق المادة ٢٤ من مشروع لجنة حقوق الانسان التابعة للأمم المتحدة . ولم يرد فى المذكرة الايضاحية ما يبرر اغفال النص المذكور ، وترى اللجنة ادراجه فى المشروع بعهد المادة ١٣٣ .

الملاحظة الثالثة عشرة عن المادة ٢١٩

هذه المادة تقابل المادة ٢٢٦ من القانون القائم ، وقد أضيفت اليها « حالة الخطورة الاجتماعية » ، وقالت عنها المذكرة الايضاحية أن ذلك اتساق مع مشروع قانون العقوبات ، وهى تقصد بذلك حالتى الخطورة الاجتماعية المنصوص عليها فى المادة ٥٧ من هذا المشروع . وتلاحظ اللجنة أن ايراد هذه المادة وبعنوان الخطورة الاجتماعية لا معنى له ولا نظير له فى أى تشريع ، فحالات الخطورة الاجتماعية لا تقتصر على ما ورد فيها ، والخطورة الاجتماعية التى يعنى بها قانون العقوبات هى التى تنم عنها الجريمة . والجنون المعاصر للفعل ينفى المسئولية الجنائية فلا معنى لرفع دعوى عنه باسم الخطورة الاجتماعية ؛ أما التشرد والاشتباه فحالتان اعتبرهما القانون القائم جرائم فيكون شأنهم هو الشأن فى غيرهما من الجرائم .

لذلك ترى اللجنة الغاء عبارة « حالة الخطورة الاجتماعية » من المادة ٢١٩ ، وكذلك المادة ٥٧ من مشروع قانون العقوبات ؛ وما وضع لها من تدابير .

الملاحظة الرابعة عشرة عن المادة ٢٢٨/١

تقترح اللجنة أن تصاغ الفقرة الأولى من المادة ٢٢٨ كالتالى :

« يجب على المتهم فى جنابة أو جنحة يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أن يحضر بنفسه أما فى الاحوال الأخرى ؛ وفى الدعوى التى ترفع مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية ، فيجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه، وللمحكمة أن تأمر بحضوره شخصيًا أو بالقبض عليه واحضاره ، فدرءًا لاسباب تأجيل الدعاوى ، وتقليلاً

للاحكام الغيابية والمعارضة فيها بالتالى . رأت اللجنة فسخ مجال الانابة فى الجنح حيث تكون عقوبة الحبس اختيارية مع اغرامه . اذ قلما يحكم بالحبس فى هذه الاحواز . وقد لان المشروع الاول يجيز الانابة ولو كانت عقوبة الحبس وجوبية متى كانت لا تجوز سننين (المادة ٢٦٥) .

ولكن اللجنة لم تر الاخذ بذلك ؛ لانه يودى الى اجازة التوكيل فى الغالبية الساحقة من الجنح ؛ مرات المتوسط فى الامر على الوجه المتقدم . واحيرا لا يكفى اذ تأمر المحكمة بحضور المتهم - عندما نرى لزومه - اذ لا جزاء على نخلعه عن الحضور ؛ لذلك رأت اللجنة ان يدون للمحكمه عند اللزوم ان تأمر بانقبض على المتهم واحضاره .

الملاحظة الخامسة عشرة عن المادة ٢٤٨

أخذا بوجه النظر المبين فى صفحتى ٨ و ٥٣ من المذكرة الايضاحية ترى اللجنة صياغة المادة ٢٤٨ على الوجه الاتى :

« اذا تعذر سماع الشاهد لاي سبب ؛ تأمر المحكمة بتلاوة أقواله التى أبدت فى محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير أو فى التحقيق الابتدائى .

ذلك ان ايجاب التلاوة عندئذ يقوم مقام سماع الشهادة تحقيقا لمبدأ شفوية المرافعة ؛ واستظهار وجه الحق فى الدعوى أمر تناط به المحكمة وليس رهنا بمشيئة الخصوم ، وكثيرا ما تكون المصلحة فى سماع الشاهد رغم تنازل الخصوم عن سماعه .

الملاحظة السادسة عشرة عن المادة ٢٥٢

أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٢ للمحكمة أن تنوب أحد أعضاء النيابة لتحقيق دليل ؛ وجاء عن ذلك فى المذكرة الايضاحية أنه استحدثت تيسيرا للاجراءات . ويجب التنبيه على أنه لا يسوغ باسم التبسيط اهدار القواعد الاساسية فى الاجراءات الجنائية أو الخروج عن الضوابط العلمية لقواعدها . فمن المبادئ المقررة ان يصدر الحكم عن عقيدة يحصلها القاضى مما يجريه هو من تحقيق ، سواء فى الجلسة أو خارجها ، وفى ذاك تقول المحكمة العليا : « من المقرر أن القاضى الذى يفصل فى الدعوى يجب أن يكون قد اشترك فى تحقيقها بنفسه وسمع أوجه دفاع الخصوم فيها ؛ وهو مبدأ مستقر عليه فى أصول المحاكمات . وليس للمحكمة أن تحيل الدعوى الى سلطة التحقيق بعد أن دخلت فى حوزتها ، لانه بإحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاء الحكم تكون ولاية السلطة المذكورة قد زالت وفرغ اختصاصها ، ومن ثم يكون الدليل المستمد من التحقيق التكميل الذى تقوم به النيابة العامة بناء على نوب المحكمة اياها فى أثناء سير المحاكمة باطلا ؛ وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمساسه بقواعد التنظيم القضائى التى تحدد نظام التقاضى ، وواجب المحكمة فى مباشرة جميع اجراءات الدعوى بنفسها . » ومن ثم لا يصحح هذا البطلان رضاء المتهم أو المدافع عنه بهذا الاجراء المخالف للقانون . (نقض ١٦ من مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١) .

وحتى يستقيم منطق التشريع يجب كذلك ألا تخول المحكمة نوب قاضى من غير أعضائها لتحقيق دليل خارج الجلسة . ومن ثم ترى اللجنة صياغة المادة ٢٥٢ على الوجه الاتى :

« اذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة جاز لها أن تندب أحد أعضائها لتحقيقه »

الملاحظة السابعة عشرة عن المادة ٢٥٦

سوت هذه المادة فيما يتعلق بمدد الايداع بين القاضى وغرفة المشورة والمحكمة، مع أن لغرفة المشورة أن تأمر بحبس المتهم لمدة متعاقبة لا يزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما (المادتان ١٣٧ و ١٨٣) : أما المحكمة فلا يتقيد أمرها بالحبس بمدة معينة . وترى اللجنة فى هذا الخصوص أن تفيد المحكمة بالمدة المقررة لغرفة المشورة ؛ حتى يرجع اليها كلما انتهت المدة فتراقب نتيجة الفحص . ومن ثم يعدل صياغة المادة ٢٥٦ فتضاف العبارة الآتية بعد عبارة خمسة وأربعين يوما : « اذا كان الامر صادرا من القامى الجزئى أو قاضى التحقيق ؛ وبحيث لا يزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما اذا كان الامر صادرا من المحكمة » ويراعى قبل صدور الامر سماع أقوال النيابة العامة والمدافع عن المتهم ان كان له مدافع » .

الملاحظة الثامنة عشرة عن المادة ٢٩١

ان غالبية الشراح ترى التسوية بين عضو النيابة والقامى فى جواز الرد ؛ والمتهم لا يرد النيابة لها وانما ممثلها عندما يوجد سبب يدعو الى اسك فى استقلاله أو نزاهته . واذا كان القاضى يكون عقيدته فانونا بما يجريه من تحقيق ؛ فانه يتأثر عملا فى تكوين هذه العقيدة مما نجريه النيابة من تحقيقات . وفضلا عن هذا فقد أصبحت النيابة تملك الحكم باصدار الاوامر الجنائية فى الجنج ؛ وافسح المشروع سلطتها فى ذلك مما يستتبع حتما أن يجاز للمتهم رد عضو النيابة .

وقد سبق البيان أن المجنى عليه لا يعتبر خصما لا فى الدعوى العمومية ؛ ولا فى الدعوى المدنية اذا لم يطالب بحقوق مدنية ؛ واتساقا مع هذا الاصل لا يجوز له أن يرد القاضى أو عضو النيابة .

لذلك ترى اللجنة حذف الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٩١ ؛ ووضع فقرة ثانية فى هذه المادة بالصيغة الآتية :

« وللخصوم كذلك رد عضو النيابة اذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصا ، أو كان قد قام بوظيفة المدافع عن أحد الخصوم ؛ وفى سائر حالات الرد المبينة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية » .

والاخذ بهذا النظر يستتبع أن تضاف عبارة « أو عضو النيابة » بعد قاضى التنفيذ فى الفقرة الثانية من المادة ٢٩٢ ؛ وبعد القاضى فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة . ومفهوم أن الامر لا يتطلب غالبا رفع دعوى الرد ؛ فاما أن يتنحى العضو أو يسوى الامر بمعرفة رؤسائه .

الملاحظة التاسعة عشرة عن المادتين ٣١٢ و ٣١٤

تلاحظ اللجنة أن المشروع قد فسح سلطة القاضى وعضو النيابة فى اصدار الامر الجنائى ؛ اذ أجاز للقاضى أن يصدر أمرا جنائيا بغرامة تصل الى خمسين جنيها ، كما أجاز لعضو النيابة أن يصدر الامر بغرامة تصل الى عشرة جنيها . وهذا التوسع يعد طفرة غير مستحبة فى نظام تقل فيه ضمانات المتهمين وقصد به الفصل فى جنج قليلة الاهمية لا يعنى فيها المحكوم عليه عادة بالطعن فى الامر . فالارتفاع بالجزاء المسموح

سيؤدي الى زيادة حالات الاعتراض ومن ثم يؤدي النظام الى التعقيد بينما قصد به التبسيط . وترى اللجنة التوسط برفع الحد الاقصى للغرامة التي يصدر بها أمر من القاضي الى عشرين جنيها وخمسة جنيهاات اذا كان الامر صادرا من النيابة العامة .

ومن حيث القضاء في الدعوى المدنية يأمر من القاضي فقد اعترض عند وضع قانون الاوامر الجنائية سنة ١٩٤١ على الفصل في الدعوى المدنية بأمر جنائي ، على أساس أن هذه الدعوى تحتاج غالبا الى مرافعة . تم ترجيح الفصل فيها اكتفاء بسلطة القاضي في رفض اصدار الامر اذا رأى لزوم التحقيق . ولما كانت الفكرة في نظام الامر الجنائي هي تبسيط اجراءات الفصل في القضايا قليلة الاهمية ، وهو ما يصدق على الدعوى المدنية ؛ فان اللجنة ترى تقييد النصاب المطلوب في الدعوى المدنية التي يراد الفصل فيها بأمر جنائي ؛ ولكن النصاب المقرر أن يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا وفقا لقانون المرافعات . فاذا زادت قيمة الدعوى عن هذا النصاب رفض القاضي اصدار الامر . وعلى هذا تضاف الى الفقرة الاولى من المادة ٣١٢ العبارة الآتية : « اذا لم يجاوز المطلوب فيها النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا » . والمطلوب في هذا المقام ينعطف على التعويضات والرد والمصروفات جملة ؛ فهي عناصر التعويض بمعناه العام .

الملاحظة العشرون عن المادة ٣٢٠

يبدو من صيغة المادة ٣٢٠ وما ورد عنها في المذكرة الايضاحية أن واضعها قد تأثر بفقه المرافعات في نظرية البطلان ؛ مع أنه اذا كان هناك وجه شبه ؛ فهناك فروق جوهرية بين أحكام البطلان في قانون المرافعات وأحكامه في الاجراءات الجنائية .

قد يسوغ الاخذ بنظرية البطلان القانوني في المرافعات ؛ فأحكامه قصد بها رعاية مصالح خاصة ؛ ومن حسن السياسة عدم المغالاة في التقييد بقواعد الشكل وتحديد القواعد التي يترتب على عدم مراعاتها البطلان . أما أحكام الاجراءات فقصد بها حماية مصالح عامة ، وان كان بعضها يهدف في الظاهر الى حماية مصالح للخصوم ، فكثير من قواعد الاجراءات تؤمن حق الدفاع ، وهو من الحقوق العامة التي تكفلها الدساتير وينص عليها الميثاق الوطني والاعلان العالمي لحقوق الانسان . ومن العسير تحديد القواعد التي نص عليها في قانون الاجراءات لحماية هذا الحق ؛ ومن ثم كانت نظرية البطلان الذاتى هي أصلح النظريتين في مجال الاجراءات الجنائية . واذا كانت هذه النظرية تغنى عن النص على حالات معينة للبطلان ، فان الاخذ بنظرية البطلان القانوني لم يغن عن الاخذ بنظرية البطلان الذاتى ؛ فالقانون الايطالى مثلاً باخذ أساسا بنظرية البطلان القانوني (المادة ١٨٤) ؛ ومع ذلك نصت المادة ١٨٥ على البطلان جزاء على مخالفة النصوص المتعلقة بأهلية القاضي ؛ وبعدد القضاة الذين ينظرون الدعوى ؛ وبمساهمة النيابة العامة في الدعوى ؛ وبتدخل ومعاونة وتمثيل المتهم . وهذه العبارة الاخيرة جاءت من العموم بحيث يمكن القول أنه بصدد حقوق الدفاع تطبق نظرية البطلان الذاتى . وقد نص قانون الاجراءات الفرنسي على حالات كثيرة لبطلان (أنظر المواد ١٧٠ - ١٧٤ ؛ ٢٠٦ ، ٢١٥ ؛ ٢١٨ ، ٣٨٥ ؛ ٥٢٠ ؛ ٥٣٣ ، ٥٤٩ ؛ ٥٩٥) .

ولكن المشرع الفرنسي اضطر الى الاخذ بنظرية البطلان الذاتى ، اذ نصت الفقرة الاولى من المادة ١٧٢ على تقرير البطلان عند مخالفة النصوص الاساسية الاخرى ؛ وعلى وجه الخصوص عند مخالفة الاحكام الخاصة بحقوق الدفاع .

وعلى كل حال فالجمع بين النظريتين لا يكون الا حيث يتحرز المشرع فينص على عدد ملحوظ من النصوص أو القواعد التي يترتب على مخالفتها البطلان : اد يراها جديرة بالنص منعا للخلاف ؛ ثم يترك للقضاء بعد ذلك الحكم على القواعد الاخرى ؛ وهل هي أساسية أى جوهرية أم ارشادية ؛ وذلك درءا لما قد يفوته من النص على بعض الحالات . ولكن المشروع - محل التعليق - لم يورد حالات من قبيل ما ورد فى القانون الحالى وفى القانونين الايطالى والفرنسى ، حتى يقال أنه جمع بين النظريتين؛ فهو يأخذ فى الواقع بنظرية البطلان الذاتى ؛ مما يلزم عنه أن ينسجم النص مع هذا الواقع ؛ ومن ثم ترى اللجنة أولا - الغاء عبارة « اذا نص القانون صراحة على بطلانه » من المادة ٣٢٠ ، وهى على ما تقسم فضلة زائدة ؛ حتى لو تضمن القانون حالات للبطلان .

وثمة ملاحظة أخرى عن تعبير المادة بقولها « اذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الاجراء » ، وتعود بالتسالى الى القول بأن هذا التعبير قد يصلح فى مجال المرافعات ، ولكنه لا يصلح فى مجال الاجراءات الجنائية ؛ ومع ذلك فتعبر المادة ٢٥ من قانون المرافعات أكثر دقة ووضوحا ؛ اذ قالت : « اذا شابه عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم » .

والعيب الجوهرى فى الاجراءات الجنائية لا يترتب عليه ضرر للخصم فحسب ، بل هو يضر بالمصلحة العامة ؛ فما تقرر لمصلحة الخصوم هو أيضا مقرر للمصلحة العامة . والحريات الفردية وضعت للمصالح العامة ؛ وان صادف أن اعتدى عليها فى شخص معين ، تماما كالجرائم تضر بمصالح عامة وان صصادفت مجنبا عليهم من الامراد .

وعبارة « الغاية من الاجراء » من العبارات القابلة للتأويل ؛ فقد يلزم لصحة الاجراء ، كالتفتيش أو الاعتراف ؛ مراعاة عدد من القواعد لكل منها غاية ؛ وغاية التفتيش هى الضبط ، فلو أخذ بالمعنى الجرفى للعبارة الواردة فى النص لصح التفتيش مع مخالفة أحكامه متى تحققت غايته وهى ضبط الاشياء . وغاية الاستجواب هى الوصول الى الحقيقة تحقيقا للعدالة ؛ ولكن لا يجوز التوصل الى ذلك بتهديد المتهم؛ والا كان الاستجواب باطلا ؛ لا بسبب عدم تحقق الغاية منه وانما بسبب عدم مراعاة احدى قواعده الأساسية التى قصد بها حماية الحرية الشخصية فى أحد مظاهرها . وبعد أن أجهده واضح المذكرة نفسه بضرب الامثلة عاد فى نهايتها وقال ان هذه الامثلة لا تعدو أن تكون تطبيقات لما يكون من القواعد ارشاديا وما يكون منها أساسيا ؛ والتعبير بالقواعد أو النصوص الأساسية أو الجوهرية التى يترتب البطلان على مخالفتها هو أبسط وأوضح التعبيرات ، ومن ثم أوردته القوانين الحديثة ، ومنها القانونان الايطالى والفرنسى . وهو أصح من تعبير القانون القائم بأن « يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى » ؛ فوصف « جوهرى » لا ينصرف الى الاجراء ككل ، فكل إجراء تحقيق يعد جوهريا ، وانما ينصرف الى قواعد الاجراء ، فمنها ما هو جوهرى ومنها ما هو ارشادى .

لذلك ترى اللجنة صياغة المادة ٣٢٠ كما يأتى :

« يكون الاجراء باطلا اذا شابه عيب بسبب مخالفة أحكامه الأساسية (أو الجوهرية) » .

وترى اللجنة كذلك الغاء المادة ٣٢٣ ، فهى لا تعدو أن تكون ترديدا لما نصت عليه المادة ٣٢٠ .

الملاحظة الحادية والعشرون عن المادة ٣٢٢

ترى اللجنة أنه ليس من العدالة حرمان صاحب المصلحة من التمسك بالبطلان إذا كان قد تسبب في البطلان بحسن نية ، ولذلك تقترح أن يضاف في نهاية المادة عبارة « بسوء نية » .

الملاحظة الثانية والعشرون عن المادة ٣٢٤

ترى اللجنة حذف كلمة « ضمنا » من المادة ٣٢٤ ، فلكي يعتبر صاحب المصلحة متنازلا عن البطلان ، يجب أن يعلم بالعيب الذي شاب الاجراء ثم يتنازل عن الدفع بالبطلان صراحة . وإذا جاز أن يفترض العلم بذلك لدى المحامي أو عضو النيابة . على ما تقضى به المادة ٢٢٥ من المشروع ، فإنه لا يجوز هذا الافتراض في حق المتهم أو خصوم الدعوى المدنية ، لذلك جرى المشرع الفرنسي على اشتراط التنازل انصریح من الخصم ، بل أوجب أن يكون ذلك بحضور محاميه (تراجع المادة ١٧٠ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي) .

وبالنظر لارتباط المادتين ٣٢٤ و ٣٢٥ ، اذ تتعلقان بالبطلان النسبي ، والاولى منهما تنصرف الى حالة عدم استعانة الخصم بمحام ، والثانية تطبق في حالة وجود محام ، فان اللجنة ترى ادماج المادتين في نص واحد بفقرتين زيادة في الايضاح .

الملاحظة الثالثة والعشرون عن المادة ٣٢٨

قد يكون لنظرية تحول الاجراء محل في الاجراءات المدنية ، ولكن لا يصح اعمالها في مجال الاجراءات الجنائية . ذلك أن القاضي الجنائي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته ؛ يأخذ الحقيقة التي ينشدها من أي مواطن يراه ولو كان مجرد استدلال ، فاذا كان التحقيق الباطل سيتحول الى استدلال ، ومن ثم يجوز التعويل عليه ، فان البطلان سيفقد أثره وهو عدم جواز الاستناد إلى ما وقع باطلا ، وتكون نظرية البطلان قليلة القيمة . وحتى لا يتأثر القاضي ، على أي وجه ، بالدليل الباطل نصت المادة ١٧٣ من القانون الفرنسي على وجوب استبعاد الاوراق التي تتضمن الاعمال الباطلة من ملف الدعوى ، ومن ثم لا يجوز الاستناد اليها حتى على سبيل الاستدلال . وقد جرى قضاء النقض عندنا على أنه متى تقرر بطلان التفتيش أو الضبط فإنه يتعين على المحكمة أن تطرح الدليل المستمد منه ، فلا يصح لها الاعتماد عليه ولا على شهادته من أجروه ولا على ما أثبتوه أثناء التفتيش من أقوال واعترافات مقول بحصولها أمامهم من المتهم ، لان مثل هذه الشهادة تتضمن في الواقع اخبارا منهم عن أمر ارتكبه مخالف للقانون (نقض ١١ من يونيو ١٩٣٤ مجموعة انقواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦ و ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٦) .

أما الفقرة الثانية من المادة ٣٢٨ فلم يرد لها تطبيق في المذكرة الايضاحية ، ومثاله أن يقع الضبط صحيحا على أشياء دون أخرى ، كما لو وقع على مراسلات متداولة بين المتهم ومحاميه أو خبره الاستشاري ، فيكون الاول صحيحا والآخر باطلا ، وهو مبدأ مسلم به لم ينازع فيه أحد ومن ثم لا يحتاج الى تفني ، بل ان تفنيته قد يدعو الى اللبس .

لذلك ترى اللجنة إلغاء الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٣٢٨ وقصر هذه المادة على الفقرة الثالثة . ويلاحظ عليها أنه لا حاجة للكلام على الاجراءات السابقة ، فهذه قد تكون باطلة كذلك بسبب مخالفتها لقاعدة عامة كولاية المحقق أو اختصاصه ، وقد تكون صحيحة لعدم ارتباطها بالاجراء الباطل . فيجب أن يقصر النص على أثر الاجراء الباطل ، سواء من حيث استبعاد الدليل المستمد منه مباشرة أو يكون نتيجة حتمية له ، كالاقرار الذي يحصل اثر الضبط الباطل ، وهو المقصود بتقنين الفقرة الثالثة من المادة ٣٢٨ .

وتتترح اللجنة صياغتها على الوجه الآتي :

« اذا تقرر بطلان اجراء وجب استبعاد الدليل المستمد منه ومن أى اجراء آخر بنى عليه » .

الملاحظة الرابعة والعشرون

عن المادتين ٢٣٩ و ٣٥٧

نصت المادة ٣٣٩ على أن : « يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية واجبة النفاذ قانونا ، اذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة » . وهي تقابل المادة ٤١٢ من القانون القائم ؛ وقد أضيفت اليها كلمة « قانونا » بغير مبرر ؛ بل قد تدعو الى اللبس ، فمعنى « واجبة النفاذ » أن يوجب القانون تنفيذها رغم الاستئناف . ولم يلاحظ في صياغة المادة ما جرى عليه قضاء النقض من تفسير عبارة « قبل الجلسة » بأنها تعنى قبل نظر الاستئناف ، فاذا كانت المحكمة قد أجلت نظر الاستئناف الى جلسة أخرى فإن هذه الجلسة الأخيرة هي وحدها التي تصح مسألة المستأنف عن تخلفه عن التقدم للتنفيذ قبلها (نقض ٩ يونيو ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٩٥ ص ١٠٥٧ ، وأول مايو سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٩٤ ص ٦٩٣) . بل ان الاستئناف لا يسقط اذا كان المستأنف قد تقدم للتنفيذ وقت النداء على قضيته (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٩٠ ص ٢٧٢ ؛ ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٢٨ ص ١٣٩) .

لذلك ترى اللجنة حذف كلمة « قانونا » واستبدال عبارة « قبل نظر الاستئناف » بعبارة « قبل الجلسة » ، ولنفس الاسباب تستبدل عبارة « قبل نظر الطعن » بعبارة « قبل يوم الجلسة » - الواردة في المادة ٣٥٧ بشأن الطعن بطريق النقض .

الملاحظة الخامسة والعشرون

عن المواد ٤٣٣ و ٤٣٦ و ٤٤١ و ٤٤٤

وردت في هذه المواد عبارة « الغرامات وغيرها من العقوبات المالية » ، وعبارة « وغيرها من العقوبات المالية » تثير التساؤل عن القصد منها . في مقام تنفيذ المبالغ المحكوم بها ، فلا تدخل فيها المصادرة لأنها تقع على شيء مضبوط فتتخذ من تلقاء نفسها بصدور الحكم . وقد يراد منها الغرامة التي تكون بديلا للمصادرة عند عدم ضبط الشيء ، كما تنص عليه المادة التاسعة من قانون الرقابة على عمليات النقد ، وقد وصفها المشرع صراحة بالغرامة ووصفها المشرع الفرنسي بالعقوبة المالية لأنها ليست غرامة وإنما بديل للمصادرة . وقد يراد بالعبارة المذكورة الغرامات التي تجمع بين معنى التعويض ومعنى العقوبة ، كالزيادة المنصوص عليها في قوانين

الضرائب أن خلافا يقوم حول طبيعة هذه الجزاءات لم يحسمه مشروع قانون العقوبات، وهو الموضع المناسب ، لان الاثر المترتب على حسم الخلاف لا يقف عند كيفية تنفيذ هذه الجزاءات . وربما كان الاغفال مقصودا من واضح مشروع قانون العقوبات؛ فأراد أن يترك الامر لاجتهاد الفقه والقضاء . اذن من غير المناسب أن يرد في مشروع قانون الاجراءات ما قد يفيد الاخذ بوجهة نظر دون أخرى ، ومن ثم ترى اللجنة الاكتفاء - كما فصل مشروع قانون العقوبات بكلمة « الغرامات » وحذف عبارة « وغيرها من العقوبات المالية » .

الملاحظة السادسة والعشرون عن المادتين ٤٤٩ و ٤٦١

خفض المشروع المدد التي يجوز بعد انقضائها رد الاعتبار ، فأجازت المادة ٤٤٩ رد الاعتبار بعد مضي سنتين على تنفيذ عقوبة الجنحة ، على حين نصت المادة ١٣٤ من مشروع قانون العقوبات على أن يكون وقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنين من تاريخ الحكم النهائي . ولما كانت العقوبة لا تنفذ اذا صدر الحكم بها مع وقف التنفيذ ، فإن القضاء قد جرى على أنه يمتنع على المحكوم عليه الالتجاء الى الطريق القضائي لرد اعتباره ، وإنما يرد اعتباره بقوة القانون بانقضاء المدة المعلق فيها تنفيذ العقوبة بغير أن يلغى الوقف (نقض ٢٢ من يونيو ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٣٣ ص ٦٨٧ ، و ٣٠ من مارس ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤١ ص ٦٦٦) .

وتخفيض المدة التي يجوز بعدها طلب رد الاعتبار يجعل المحكوم عليه مع النفاذ احسن حالا ممن يحكم عليه بالعقوبة مع وقف التنفيذ ، وهو الموقف الذي تدخل المشرع لمعالجته بمقتضى القانون ٤٣٥ لسنة ١٩٥٣ .

فخض مدة التجربة في وقف التنفيذ من خمس سنين الى ثلاث ، وهو ما لم يلتفت اليه المشروع ، ولما كانت مدة التجربة عند الامر بوقف التنفيذ قصيرة الى حد لا يجوز تخفيضها ، فإنه لا مفر من استيفاء المدد المنصوص عليها في القانون القائم؛ سواء بالنسبة لرد الاعتبار قضائيا أو بحكم القانون ، وخصوصا أنها مدد معقولة لا مبالغة فيها .

الملاحظة السابعة والعشرون عن المادة ٤٥٢

تنص هذه المادة على أنه : « في حالة الحكم في جريمة تفالس ؛ يجب على الطالب أن يثبت أنه قد حصل على حكم يرد اعتباره التجارى » . وقد يتعذر رد الاعتبار التجارى في بعض الاحوال ، وقد يستحيل في أحوال أخرى . فالمادة ٤٠٨ من القانون التجارى تشترط للحصول على إعادة الاعتبار التجارى الوفاء بجميع المبالغ المطلوبة من المتفالس سواء آكانت أصلا أم فوائد أم مصاريف ، وهذا من شأنه أن يجرد قاضى التنفيذ من سلطته فى التجاوز عن شرط الوفاء عند اعسار الطالب ، وهو ما تجيزه المادة ٤٥١ من المشروع . أكثر من ذلك أن المادة ٤١٧ من القانون التجارى تنص على أنه لا يعاد الاعتبار أصلا لمن تفالس بالتدليس ولا لمن حكم عليه بسبب سرقة أو نصب أو خيانة . الخ ، ومتى كان الاعتبار التجارى لا يعاد أصلا فإن إعادة الاعتبار الجنائى تكون مستحيلة .

ومن البديهي أنه يجب أن يقرر لكل متفالس الحق فى إعادة اعتباره أسوة بكل

محكوم عليه فى جناية أو جنحة - وهذه الاستحالة القائمة يجب أن تزول ، وكذلك لا يوجد ما يبرر التفرقة بين المحكوم عليه لافلاس والمحكوم عليه لجريمة أخرى فى حقه فى إعادة الاعتبار اذا أثبت أنه ليس بحال يستطيع معها الوفاء . واذا كان يلزم إعادة النظر فى نصوص القانون التجارى التى تحكم الموضوع لما اتسمت به من الافراط فى التشدد ، الا أنه فى مجال الاجراءات الجنائية يجب الغاء نص المادة ٤٥٢ ، وبذلك يتساوى المحكوم عليه للافلاس بالمحكوم عليه فى أى جريمة أخرى . وهذا النظر يساير الخطة التى جرى عليها المشروع فى افساح المجال لاستعادة المحكوم عليهم لاعتبارهم ، ومفهوم أن للمشرع التجارى أن يضع ما يشاء من القيود لكفالة حسن سمعة من يطلب إعادة قيده فى السجل التجارى ممن سبق الحكم عليه باشهار افلاسه .

الملاحظة الثامنة والعشرون

عن نصوص تسليم المجرمين والانابة القضائية

(المواد ٤٦٦ - ٤٨٢)

ان تسليم المجرمين يفترض وجود علاقة بين دولتين لمناسبة جريمة وقعت فى اقليم احدهما ثم فر الجانى الى الدولة الاخرى ، ولذلك فان قواعده تستمد من العرف الدولى أو تنظمها المعاهدات الخاصة ومحل دراستها ليس القانون الجنائى بل القانون الدولى العام . ومن ثم فان قلة من التشريعات الجنائية قد نصت على بعض أحكام التسليم ، لا فى قانون الاجراءات وانما فى قانون العقوبات ، على أساس قيام صلة ما بين سريان قانون العقوبات من حيث المكان وقواعد التسليم (أنظر مثلاً المواد ١١ و ١٢ و ١٥ و ٢١ من قانون العقوبات الحبشى) ، وقانون الاجراءات الفرنسى على حدائته وتفصيله لم يتضمن أحكاماً للتسليم ، اكتفاء بقانون صدر فى فرنسا فى ١٠ من مارس ١٩٢٧ بعد اعتراضات شديدة ، وهو لا يطبق الا حيث لا توجد معاهدة .

ان اغفال النص على قواعد التسليم فى التشريع الجنائى حتى الآن كان مقصوداً ، لاسباب متعددة ، منها أن موضوع التسليم يتدخل فى العلاقات الدولية ، على ما تقدم ، فى حين يحكم القانون الجنائى علاقة الدولة بالجانى ، ومنها أنه يثير فى كثير من الاحيان حساسية خاصة فى العلاقات السياسية ، وليس من المصلحة أن تحكمه نصوص جامدة تنقيد بها السلطة التنفيذية .

ولعل من قلة المعاهدات المبرمة بشأن التسليم ما يفيد أن المصلحة فى عدم تقييد الدولة بأحكام معينة ، حتى تكون لها حرية التصرف حسب الاحوال ، وغالباً ما يكون الرأى فى ذلك لوزارة الخارجية وليس لوزارة العدل .

لذلك ترى اللجنة حذف نصوص التسليم والانابة القضائية من المشروع .

الملاحظة التاسعة والعشرون

عن نصوص الكتاب السادس الخاص بالمخالفات

ان اللجنة لا تقر ما ذهب اليه مشروع قانون العقوبات من اخراج المخالفات من عداد الجرائم ، وهو ما استتبع وضع أحكام اجرائية خاصة فى مشروع قانون

الاجراءات الجنائية . ذلك أنه اذا كانت المخالفات لا تدل على خطورة إجرامية أو أنها مجرد اعتداء على النظام ؛ فانها نشسرك في ذلك في كثير من الجنج ، وعلى الاخص ما يطلق عليه المخالفات المجنحة . وليس صحيحا ما قيل عن المخالفات في المذكرة الايضاحية لمشروع قانون العقوبات من أنها لا تنطوى على اثم وعدوان ، فقد استلزم فيها هذا المشروع العمس أو الاهمال وفيها عدوان على النظام . وفي أغلب أحكامها المادية والاجرائية شسبعت بالجرائم في مشروع العقوبات والاجراءات ، وفي هذا اعتراف الى أنها أقرب الى الجرائم من مجرد المخالفات الادارية .

لذلك ترى اللجنة أن المصلحة في العدول عن التقسيم الثنائي للجرائم ، والعودة الى التقسيم الثلاثي حتى يكون للمخالف جميع ضمانات المتهم في المجنحة فضلا عن أن النظام الحالي قد استقر ولم تظهر له عيوب تبرر العدول عنه .

فاذا لم يؤخذ بهذا النظر ، فان اللجنة ملاحظات على النصوص الخاصة بالمخالفات كما يلي :

المادة ٥٠١ - سبق البيان أن الدعوى لا تنشأ عن المخالفة وانما تنشأ عن المخالفة مسئولية . ولذلك فالاصح أن تصاغ هذه المادة كما يأتي : « تختص النيابة العامة بالتصرف في دعوى المسئولية الناشئة عن المخالفة ومباشرتها ، الا اذا نص القانون على خلاف ذلك . وتسرى على انقضاء المسئولية الاحكام المقررة في الفصل الثاني من الباب الاول من الكتاب الاول . وتنقضى بمضى سنة » .

المادة ٥٠٥ - غاير المشروع في هذه المادة الحكم المقرر للجرائم في المادة ٢٠٨ ؛ التي اضافت مكان القبض على المتهم . وجاء في المذكرة الايضاحية أنه قد روعى في هذا الدواعى العملية وما جرى عليه العمل . وهو تبرير غير سديد ، فان تحديد الاختصاص بمحل الضبط ألزم في المخالفات منه في الجرائم . فالمخالفات لا تخسل بالامن العام في محل وقوعها ؛ ولا يلزم فيها معرفة سوابق المخالف أو ماضيه في محل اقامته ، بل ان الاعتبارات العملية تقضى بالمبادرة باتخاذ الاجراءات في محل ضبط المخالف . وقد يقال ان المخالفة لا تجيز القبض ، ولكن الامر لا يتعلق بقبض وانما باستيقاف جائز لاعضاء الضبط القضائي بل لمساعدتهم ، تمكينا لهم من أداء واجباتهم المنصوص عليهم في المادة ٥٠٣ .

لذلك ترى اللجنة أن تصاغ المادة ٥٠٥ على الوجه الآتي :

« يتعين الاختصاص في مواد المخالفات بالمكان الذي وقعت فيه المخالفة ، أو الذي يقيم فيه المخالف ، أو الذي يضبط به » .

المادة ٥٠٩ - تقر اللجنة من حيث المبدأ تخويل بعض ضباط الشرطة سلطة النيابة في حفظ الاوراق أو توقيع الجزاء في المخالفات التي يعينها وزير العدل . ولكن يلزم مراعاة ما يأتي :

أولا - تقييد سلطة ضابط الشرطة ، فليس فيه الضمان المتوافر لدى النيابة العامة ، وهو ما راعاه القانون الحالي بين القاضي والنيابة في اصدار الاوامر الجنائية . ولذلك ترى اللجنة أن ضابط الشرطة لا يصدر الامر إلا بالغرامة التي لا تجاوز مائة قرش ولا يصدر أمرا بأحد التدابير المنصوص عليها في المادة ١٦٥ من مشروع قانون

العقوبات ، فاذا رأى أن المخالف يستحق غرامة تزيد على مائة قرش أو تدبيرا أحال المخالف على النيابة العامة .

لذلك ترى اللجنة أن يضاف شطر ثان للفقرة الاولى من المادة ٥٠٩ كالاتى .

« ولا يصدر الامر من ضابط الشرطة بغير الغرامة على ألا تجاوز مائة قرش ،

ثانيا : نرى اللجنة اضافة فقرة ثانية الى هذه المادة كما يأتى :

« ويمتنع على الضابط أن يصدر الامر المذكور فى الفقرة السابقة اذا كان قد قام فى الدعوى بعمل الضبط القضائى » .

وهذه الفقرة أخذنا بتوصية للمؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات الذى انعقد فى روما سنة ١٩٥٣ بأنه « فى الحالات التى يرى أن من الضرورى أن يعهد الى السلطات الادارية بتوقيع جزاءات معينة فى مخالفات معينة ، يجب مراعاة الفصل بين الاختصاص القضائى والاختصاص التنفيذى » . وبهذا النظر يأخذ قانون المخالفات الصادر فى ألمانيا الغربية فى مارس سنة ١٩٥٢ ، والذى اقتبس منه مشروع قانون العقوبات . والعلة فى ذلك هى بعينها التى تمنع القاضى من نظر دعوى عن جريمة شاهدها أو قام فيها بعمل قد يتأثر به عند الفصل فيها .

قضاء محكمتنا لنقض الجنائي

١

٤ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - جريمة : أركانها • هتك عرض • عمر مجنى عليه • حسابه بالتقويم الهجرى • قصد جنائى • عقوبات م ٢٦٩ •
- ب - قانون عقوبات : تفسيره • قياس لمصلحة المتهم •

المبادئ القانونية :

- ١ - يجب الأخذ بالتقويم الهجرى فى احتساب عمر المجنى عليه فى جريمة هتك عرض ، أخذاً بالقاعدة العامة فى تفسير القانون الجنائى ، بأنه إذا جاء النص العقابى ناقصاً أو غامضاً ، فينبغى أن يفسر بتوسع لمصلحة المتهم ، وبتضييق ضد مصلحته •
- ٢ - لا يجوز أن يؤخذ فى تفسير قانون العقوبات بطريق القياس ضد مصلحة المتهم ، لأنه من المقرر أنه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص •

الحكمة :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، أنه احتسب سن المجنى عليها بالتقويم الميلادى على أساس ما ثبت لديه من قسمة زواجها من أنها من مواليد ٥ من فبراير ١٩٤٨ وأن الطاعن قد اقترف ما أسند إليه منذ زواجه بها بتاريخ ٧ من أكتوبر ١٩٦٥ ، وخلص إلى أن المجنى عليها لم تبلغ من السن ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت وقوع الحادث •

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات اذ سكتت عن النص على التقويم الذى يعتد به فى احتساب عمر المجنى عليها ، فى الجريمة المنصوص عليها فيها - وهو ركز من أركانها - فإنه يجب الأخذ بالتقويم الهجرى الذى يتفق مع مصالح المتهم أخذاً

بالقاعدة العامة فى تفسير القانون الجنائى ، والتي تقضى بأنه إذا جاء النص العقابى ناقصاً أو غامضاً فينبغى أن يفسر بتوسع لمصلحة المتهم وبتضييق ضد مصلحته ، وأنه لا يجوز أن يؤخذ فى قانون العقوبات بطريق القياس ضد مصلحة المتهم ، لأنه من المقرر أنه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص • ومتى كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذه القاعدة القانونية - التى تعتبر أصلاً هاماً من أصول تأويل النصوص العقابية - فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تأويل القانون • لما كان ذلك ، وكان احتساب عمر المجنى عليها بالتقويم الهجرى على أساس تاريخ ميلادها الثابت فى قسمة زواجها والذى لم تجادل فيه ، يجعل سنّها وقت وقوع الفعل الذى نسب إلى الطاعن مقارفته يزيد على ثمانى عشرة سنة كاملة مما لا يتوافق معه أحد أركان الجريمة ، فإن هذا الفعل يصحح غير معاقب عليه ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن •

(الطعن ١٧٧٩ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمود عطيفة)

٢

٤ ديسمبر ١٩٦٧

حكم : تسبيب • عيب • البات • قتل عمد • سلاح •

المبدأ القانونى :

استناد الحكم فى ادانة الطاعن - فيما استند اليه - الى استعراف الكلب «البوليسى» على المتهمين ، فى حين أنه اطرح هذا الاستعراف - وهو بمعرض تفنيد الأدلة القائمة ضد المتهم الاول ، مفصلاً عن علم اطمئنانه اليه بالنسبة الى كلا المتهمين ، يصح استدلال الحكم بالتناقض والاضطراب •

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى - كما صورها الاتهام - بما مؤداه أن سجارا قام في ظهر يوم ١٣ من فبراير سنة ١٩٦٦ بناحية عرب الحصار التابعة لمركز الصنف بين عائلتي أبو ابراهيم والمحرق - أطلق على أثره .. (الطاعن) - وهو من عائلة المحرق - عيسارا ناريا من بندقية كان يحملها على بجد طه مجد الذي ينتمي الى عائلة أبو ابراهيم - قاصدا من ذلك قتله فأحدث به الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبي الشرعي ، وخاب أثر الجريمة لسبب لا دخل لارادته فيه هو تدارك المجنى عليه بالعلاج . وأعقب ذلك أن أطلق المتهم الاول .. الذي « قضى ببراءته » وهو من عائلة المحرق عيسارا ناريا من بندقيته على .. من عائلة أبو ابراهيم - قاصدا من ذلك قتله فأحدث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته . وقد عثر رجال الشرطة عقب الحادث على بندقية « في أفليك » بداخلها طلقتان مدفونة بالرمال على بعد حوالي نصف كيلو من منزل الطاعن . واستعرف الكلب « البوليسي » على المتهمين بعد شم البندقية والذخيرة المضبوطتين . وبعد أن أورد الحكم الأدلة التي استندت اليها النيابة العامة في اثبات التهمة على المتهمين - ومن بينها القرينة المستمدة من استعراض الكلب « البوليسي » عليهما - ناقش تلك الأدلة بالنسبة الى الاتهام المسند الى المتهم الاول ، وخلص الى عدم اطمئنانه اليها للاعتبارات التي ستناقها ، مطحا بذلك الاستعرا ف بقوله « وحيث أن المستفاد من استعراض الكلب البوليسي أنه تعاف بعد شم البندقية والذخيرة المضبوطة على المتهمين كليهما وهو ما لا تطمئن معه المحكمة ولذلك تكون التهمة المسندة للمتهم الاول مشكوكا فيها الى حد بعيد وتنعن براءته منها » . ثم تناول الحكم موقف الطاعن من الاتهام الموجه اليه بقوله : « وحيث أن المحكمة تعتمد أدلة الاثبات المقدمة من النيابة ضد المتهم الثاني عيد حسن سليم (الطاعن) وتطمئن اليها ولا تلتفت لانكاره وترد دفاعه اطمئنانا منها لتلك الأدلة وتأخذ بمقتضاها » . وانتهى الحكم مما تقدم الى القضاء بادانة الطاعن وبراءة المتهم الاول مما أسند اليه . لما كان ذلك ،

وكان مفاد ما أوردته الحكم انه استند في ادانة الطاعن - فيما استند اليه - الى استعرا ف الكلب « البوليسي » على المتهمين ، في حين أنه اطرح هذا الاستعرا ف - وهو بمعرض تفنيد الأدلة القائمة ضد المتهم الاول الذي قضى ببراءته - مفصحا عن عدم اطمئنانه اليه بالنسبة الى كلا المتهمين ، مما يصم استدلال الحكم بالتناقض والاضطراب الذي ينبىء عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التي استخلص منها الادانة وعدم استقرارها في عقيدته . ولا يقدح في ذلك أن يكون الحكم قد استند في ادانة الطاعن الى أدلة أخرى اذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث اذا انهار أحدها أو استبعد تعذر الوقوف على مدى الاثر الذي كان للدليل الباطل في الراى الذي انتهت اليه المحكمة . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

(الطعن ١٧٨٤ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) .

٣

٤ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - مخدر : جريمة . عقوبة . أشد . ظرف مطلق .
ارتباط . نقص . طعن . خطأ في التطبيق قانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ٣٥ و ٣٦ عقوبات م ٣٢ عقوبات م ١٧ ب - قانون : أصلح . مخدر . ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦

المبادئ القانونية :

١ - العقوبة المقررة لجريمة تقديم الجواهر المخدرة للتعاطى بغير مقابل أشد من العقوبة المقررة لجريمة الإحراز بقصد التعاطى ، ومن ثم تكون العقوبة الاولى هي الواجبة التطبيق في حالة الارتباط الذي لا يقبل التجزئة .

٢ - لا تعد المادة ٣٦ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بعد تعديلها بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ قانونا أصلح للمتهم بجريمة تقديم مخدرات للتعاطى بغير مقابل المنصوص عليها في المادة ٣٥ منه .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه انتهى الى ادانة المطعون ضده بجريمتى تقديم الجواهر المخدرة للتعاطى بغير مقابل واحرازه لها .

٤

٤ ديسمبر ١٩٦٧

- أ - سرقة : اكراه . ماهيته . عقوبات م ٣١٤ .
- نبات سكران .
- ب - تفتيش مسكن : دفع بطلانه .
- ج - محكمة موضوع : سلطتها . في تقديره . اثبات .
- شهود . تناقضهم . حكم . تسبيب . عيب .
- د - واقعة دعوى : استظهارها .

المبادئ القانونية :

١ - الاكراه في السرقة يتحقق بكل وسيلة قسرية تقع على الاشخاص لتعطيل قوه المقاومة واعلماءها عندهم تسهيلات للسرقة ، سواء كانت تؤدي الى تلك النتيجة بذاتها أم بعد اعداد وعلى نحو معين .

١ - الدفع بطلان التفتيش انما شرع للمحافظة على حرمة المكان ، ومن ثم فان التمسك به لا يقبل من غير حازه .

٢ - لا يعيب الحكم تناقض الشهود في اقوالهم ما دام قد استخلص الادانة من تلك الاقوال بما لا تناقض فيه .

٤ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث ، الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه افتناعها وان طرح ما يعالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها ما دام استخلاصها سائقا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق ، ومن حقها كذلك بما لها من سلطه تقدير الادلة ان تأخذ بما ترتاح اليه منها وان تعمل على اقوال الشاهد في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها في مرحلة أخرى .

المحكمة :

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه الى أن الطاعن قد استدرج المجنى عليها الى مسكنه وكلف زوجته بدس مادة السكران - التي كان قد اشتراها وأعطى لها من قبل - في مشروب قدمته لها حتى يشعل بقصد التعاطي ، وقضى بمعاقبته بالحسن مع

الشغل لمدة ستة شهور وتغريمه خمسمائة جنيه والمصادرة بالتطبيق للمادتين ٣٢ و ١٧ من قانون العقوبات والمادة ٣٧ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها .

لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الاولى من المادة ١٥ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ قد نصت على عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدية والغرامة من ثلاثة آلاف جنيه الى عشرة آلاف جنيه جريمته تقديم الجواهر المخدرة بتعاضد بغير معادل ، ونصت المادة ٢٦ منه على ان لا يجوز تصديق المادة ١٧ من قانون العقوبات بالنسبة الى ست جريمته ، لما نصت المادة ١٧ من القانون ١٨١ لسنة ١٩٦٠ على عقوبة السجن والغرامة من خمسمائة جنيه الى ثمانية آلاف جنيه جريمته احرار الجواهر المخدرة بقصد التعاطي . لما كان ذلك ، وان ابيى من استثناء هذه النصوص والمقابلة بينها ان العقوبة المقررة بجريمته تقديم الجواهر المخدرة بتعاضد بغير معادل اتسدت من العقوبة المقررة بجريمته احرار بقصد التعاطي ، ومن ثم لم يبق من العقوبة الواجبة التطبيق في حقه الا رباص ابدى لا يقبل تجزئته عملا بالفقرة الثانية من المادة ٢١ من قانون العقوبات وذلك مع امتناع تطبيق حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات عمدا به صريح نص المادة ٢١ من القانون ١٨١ لسنة ١٩٦٠ . لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه نقضا جزئيا ونصحيته بالقضاء بمعاقبة المطعون ضده بالاشغال الشاقة لمدة ثلاث سنين وتغريمه ثلاث آلاف جنيه بالإضافة الى عقوبة المصادرة المقررة بها . ولا يؤثر في ذلك أن المادة ٢٦ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ قد أجازت بعد تعديلها بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ - الذي لحق واقعة الدعوى لنفاذه قبل الحكم فيها نهائيا - النزول الى العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة ، ذلك بأن العقوبة المقررة في المادة ٣٥ من القانون المشار اليه قد رفعت بسورها الى الاشغال الشاقة المؤبدية ، ومن ثم فهي تنزل عند اعمال المادة ٣٦ المعدلة الى الاشغال الشاقة المؤقتة مما يرفع مظنة أنها أصحح للمتهم .

(العطن ١٧٨٩ منة ٣٧ قد بالهيئة السابقة)

ببطلان التفتيش انما شرع للمحافظة على حرمة المدان فان اتمسك ببطلان تفتيشه لا يقبل من غير حائزه . ولما كان الشك في ما عنر عليه من المسروقات قد ضبط في منزل احدى الشاهدات ، وكان الطاعن لا يدعى ملكيه او حيازة المكان الذي جرى تفتيشه وضبطت هذه المسروقات فيه ، فانه لا يقبل منه ان يتدفع بانتهاك حرمة . لما كان ذلك ، وكان ما يثيره بشأن اعتماد الحكم على أقوال الشهود على الرغم من تناقضها مردودا بأنه فضلا عن أن هذا القول جاء مرسلا جهل الطاعن فيه وجه النعى على تلك الاقوال أو التناقض فيها فلا يكون مقبولا ، فانه لا يعيب الحكم تناقض الشهود في أقوالهم ما دام قد استخلص الادانة من تلك الاقوال بما لا تناقض فيه .

وحيث انه لكل ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٠٦٩ سنة ٢٧ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزاوى ونصر الدين عزام وأنور أحمد خلف)

١١ ديسمبر ١٩٦٧

أ - تسعير جبرى : تموين . قانون . اصلاح . قانون . سريانه من حيث الزمان . قرار وزارى . ق ١٤٢ لسنة ١٩٥٩ .

ب - سلعة : قرار اخراجها من جدول التسعيرة . قانون اصلاح للمتهم . قرار نائب رئيس وزراء للصناعة والثروة المعدنية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٦ م ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ .

ج - عرض للبيع : قرار وزير صناعة ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ و ٢٩٧ لسنة ١٩٥٩ و ٣٩٠ لسنة ١٩٦١ .

د - اخطاء سلعة : انكار وجودها .

هـ - عقوبة : جريمة . ارتباط . نقص . طعن . مصلحة . عقوبات م ٣٢ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذى عاقب الطاعن عن جريمة بيع الجبن الجاف بأزيد من السعر المحدد ، على الرغم من صدور قرار اخراجه من السلع المسعرة والعمل به قبل أن تفصل المحكمة الاستئنافية فى الدعوى - فانه يكون قد خالف القانون .

مقاومتها ، وتمكن بذلك من سرقة حليها . ولما كان الحكم قد بين واقعه الدعوى بما يتوافق به عناصر السرقة بالاكراه لافة التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدنه من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها . وكان الاصل أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم يقتنع بصحتها ما دام استخلاصها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة فى العقل والمنطق ولها أصلها فى الاوراق ، وكان من حقها بما لها من سلطة تقدير الأدلة أن تأخذ بما ترتاح اليه منها وأن تعول على أقوال الشاهد فى أى مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها فى مرحلة أخرى ، فلا يقبل النعى على المحكمة أخذها بأقوال المجنى عليها أمامها دون أقوالها فى المرحلة السابقة على المحاكمة دون بيان علة ذلك .

لما كان ما تقدم . وان ما يثيره الطاعن فى شأن هذه السدرا التى استعملتها فى سر مقاومه المجنى عليها وانها حره تداول ولا تسبب بداتها فقد مقاومه المجنى عليها مردودا بان القانون لم ينص فى المادة ١١٤ من قانون العقوبات على نوع معين من انواع الاكراه . فالاكراه فى السرقة يتحقق بكل وسيله قسريه مع على الاشخاص لتعطيل قوه المقاومة أو اعدامها عندهم تسهيلات للسرقة ، سواء أكانت تؤدي الى تلك النتيجة بذاتها أم بعد اعداد على نحو معين كما ورد فى صورة الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من التقرير الطبى ان اسكران هو نبات غنى بالانروبين وأنه يستعمل فى التخدير بقصد السرقة ، وأن مفعوله يؤدي الى تخدير الجهاز العصبى وأن التأثير الهام الذى يحدثه هو شلل أطراف الاعصاب ثم أثبت الحكم أن الطاعن وضع تلك المادة - وهو عالم بتأثيرها - فى شراب نناولته المجنى عليها وأنه هدف من ذلك الى تعطيل مقاومتها حتى يتمكن من ارتكاب جريمته فان الاكراه الذى يتطلبه القانون فى المادة ٣١٤ عقوبات يكون متحققا .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم لم يعول فى قضائه على تفتيش منزل الطاعن وكان الدفع

واشروا المعدنية والكهرباء - والذي كان في الوقت نفسه وزيراً للصناعة - القرار ٤٢ لسنة ١٩٦٦ - المعمول به من تاريخ نشره في ١٨ من مارس ١٩٦٦ - انتهى نص في مادته الأولى على أن يلغى الجدول المرافق للقرار الوزاري ١٦٧ لسنة ١٩٥٦ سالف الذكر كما نص في مادته الثانية على أن يستثنى الجبن بجميع أنواعه من القرار الوزاري ٢٦٠ لسنة ١٩٦٦ (بشأن عدم رفع أسعار بيع المنتجات المحلية أو تغيير مواصفاتها عما كانت عليه يوم ٢٨ من يولييه ١٩٦٦) مما مفاده أن الجبن الجاف (الرومي) موضوع جريمة ابيع بأزيد من السعر المحدد - انتهى دين بها الطاعن - قد اخرج من السلع المسعرة والمحددة الربح اعتباراً من يوم ٢٨ من مارس ١٩٦٦ تاريخ العمل بالقرار ٤٢ لسنة ١٩٦٦ سالف البيان . لما كان ذلك ، فإن المتهم يستفيد من هذا القرار الأخير لأنه هو القانون الأصلح له . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي الذي عاقب الطاعن عن جريمة بيع الجبن الرومي بأزيد من السعر المحدد - موضوع التهمة الأولى - على الرغم من صدور انقرار ٤٢ لسنة ١٩٦٦ والعمل به قبل أن تفصل المحكمة الاستئنافية في الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون ؛ مما يتعين معه نقضه نقضاً جزئياً في خصوص ما قضى به عن هذه التهمة والقضاء ببراءة الطاعن منها . لما كان ذلك ، وكان اننعي على الحكم المطعون فيه - بقالة خطئه لعدم تطبيقه حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات بصدد ما قضى به عن جريمته بيع سلعة مسعرة بأزيد من السعر المحدد والامتناع عن بيع سلعة أخرى مسعرة اللتين دان الطاعن بهما - يضحى غير ذي موضوع بتبرئة الطاعن من التهمة الأولى ، وكان الحكم قد أثبت في حق الطاعن امتناعه عن بيع الصابون (الاوسو) موضوع التهمة الثانية وأقام قضاءه بشأنها على أدلة منتجة تؤدي الى ما رتب عليها ، وكان وجود السلعة في محل التجارة ولو لم يكن في محل ظاهر للعيان يصح اعتباره عرضاً للبيع ، وانكار وجودها من جانب البائع يصح عده امتناعاً عن البيع ، وكان المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقانون ٢٨ لسنة ١٩٥٧. إذ نص في المادة التاسعة منه بإطلاق على معاقبة من يمتنع عن بيع سلعة مسعرة بالسعر المقرر ، فقد فرض بذلك على التجار عرض هذه السلع للبيع متى توافرت لهم حيازتها بحيث

٢ - وجود السلعة في محل التجارة ، ولو لم يكن في مكان ظاهر للعيان ، يصح اعتباره عرضاً للبيع ، وانكار وجودها من جانب البائع يصح عده امتناعاً عن البيع .

٣ - على التجار عرض السلع المسعرة للبيع متى توافرت لهم حيازتها ؛ بحيث اذا امتنعوا عن البيع منكروا وجود السلعة أو تخفين لها حابسها عن التساهل اعتبروا ممتنعين عن بيعها بالسعر المحدد لها جبراً ما دام تحديد السعر لا يعرض بداهة عند اخفاء السلعة أو انكار وجودها .

٤ - النعي على الحكم المطعون فيه - بقالة خطئه لعدم تطبيقه حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات - بصدد ما قضى به عن جريمته بيع سلعة مسعرة بأزيد من السعر المحدد والامتناع عن بيع سلعة أخرى مسعرة ؛ اللتين دان الطاعن بهما يضحى غير ذي موضوع بتبرئة الطاعن عن التهمة الأولى .

المحكمة :

وحيث ان . . الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قضى بإدانة الطاعن بجريمته بيع سلعة مسعرة بسعر يزيد عن السعر المحدد وأوقع عليه عقوبة هذه الجريمة بالتطبيق لاحكام المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبري وتحديد الارباح . ولما كانت المادة الرابعة مكرراً من هذا المرسوم بقانون - المضافه بالقانون ١٢٢ لسنة ١٩٥٩ - قد خولت وزير الصناعة سلطة تحديد أقصى الاسعار لمنتجات الصناعة المحلية . وبناء على هذا التفويض أصدر وزير الصناعة القرار ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ الذي حدد بمقتضاه سعر بيع منتجات المصانع المنتجة للجبن الجاف (الرومي والرومي) وفقاً للجدول المرافق ثم أصدر القرار ٢٩٧ لسنة ١٩٥٩ الذي أدخل التعديلات الموضحة بالجدول المرفق به على الجدول المرافق للقرار ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر . وقد تضمن هذا التعويل تحديد سعر موحد للجبن الجاف جعل فيه سعر البيع من تاجر التجزئة للمستهلك ٥٢٠ مليماً للاقة - وهو السعر الذي أمسند الى الطاعن تجارزه - وبتاريخ ٢٦ من فبراير ١٩٦٦ أصدر نائب رئيس الوزراء للصناعة

على أعمال التنظيم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين نفيه نقضه .

٣ - محكمة الموضوع لا تقتيد بالوصف القانوني الذي تسيقه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم - بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها ووصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً .

المحكمة :

وحيث ان . . القانون ١٧٨ لسنة ١٩٦١ في شأن تنظيم هدم المباني نص في المادة الاولى على أنه « يحظر داخل حدود المدن هدم المباني غير الآيلة للسقوط - وهي التي لا يسرى عليها القانون ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه - الا بعد تصريح بالهدم وفقاً لاحكام هذا القانون » وحددت المادة الثانية تشكيل اللجنة التي تختص بالنظر في طلبات التصريح بهدم المباني في كل محافظة ، ثم جرى نص المادة الخامسة على أنه « يحظر على السلطة القائمة على أعمال التنظيم اعطاء رخصة هدم طبقاً للقانون ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه الا بعد صدور التصريح بالهدم طبقاً لهذا القانون » ثم نصت المادة السابعة على أنه « مع عدم الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها في القانون ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه يعاقب مالك العقار عند مخالفة احكام المادة الاولى من هذا القانون بغرامة تعادل ثلاثة أمثال قيمة المبنى المهدوم » . كما نصت المادة الاولى من القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني الذي حل محل القانون ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ - والساري المفعول على الواقعة المطروحة - على أنه « لا يجوز لاحد أن ينشئ بناء أو يقيم أعمالاً أو يوسّعها أو يعليها أو يعدل فيها أو يدعّمها أو يهدمها الا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم أو اخطارها بذلك حسب الاحوال ووفقاً لما تبينه اللائحة التنفيذية » ونصت المادة السادسة عشرة منه على أن « كل مخالفة لاحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له يعاقب عليها بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد عن عشرين جنيهاً ويجب الحكم فيها فضلاً عن الغرامة بتصحيح أو استكمال أو هدم الأعمال المخالفة فيما لم يصدر في شأنه قرار من اللجنة المحلية المشار اليها في المادة ١٤ كما يجب الحكم

اذا امتنعوا عن البيع منكريين امر وجود اسلعه او تخفي بها حابسينها عن التداول اعتبروا ممتنعين عن بيعها بالسعر المحدد لها جبراً ما دام تحديد السعر لا يعرض بداهه عنه اخفاء السلعه أو ائدر وجودها . لما كان ما تقدم ، فان ما يثيره الطاعن في خصوص التفات الحكم عن دفاعه بأن الصابون الذي امتنع عن بيعه لم يكن معروضاً للبيع يكون على غير اساس وهو باعتباره دفاعاً موضوعياً لم تكن المحكمة ملزمة بالتعرض له والرد عليه على استقلال اكتفاء بأخذها بأدلة الثبوت القائمة في الدعوى ، ومن ثم يكون الطعن عن هذه الناحية غير منديد .

وحيث انه لما تقدم ، يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً بخصوص ما قضى به من ادانة الطاعن عن التهمة الاولى والقضاء ببراءته منها ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

(الطعن ١٨٠٤ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

٦

١١ ديسمبر ١٩٦٧

أ - هدم : بناء . تصريح . جريمة . ارتكباط .
ق ١٧٨ لسنة ١٩٦١ . ق ٤٥ لسنة ١٩٦١ ق ٤٥
لسنة ١٩٦٢ ق ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ .

ب - لجنة : تنظيم أعمال الهدم . تصريح . سلطة
قائمة على شئون التنظيم . ترخيص . جريمة هدم بناء
بدون ترخيص . فصل فيها .

ج - وصف تهمة : محكمة موضوع . هدم بناء .

المبادئ القانونية :

١ - ان القانون قد حظر هدم المباني غير الآيلة للسقوط الا بعد الحصول على تصريح من لجنة تنظيم أعمال هدم المباني وصدور ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم ، كما حظر على السلطة الاخيرة أن تصدر ترخيصها بالهدم الا بعد صدور تصريح من اللجنة ، والوجب توقيع العقوبات المنصوص عليها في قانون تنظيم المباني اذا قام بمقتضاها الى جانب العقوبة المنصوص عليها في قانون تنظيم هدم المباني المشار اليها .

٢ - الحكم المطعون فيه اذ التفت عن جريمة هدم البناء بدون ترخيص من السلطة القائمة

عن جريمة هدم البناء بدون ترخيص من السلطة القائمة على أعمال التنظيم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه .
ولما كانت المحكمة لم توجه الوصف الآخر الى المتهم حتى يتسنى لها تقديم دفاعها ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٨٠٨ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد صبري ومحمد عبد المنعم حمزوى ونصر الدين عزام وأبدر أحمد خلف) .

٧

١١ ديسمبر ١٩٦٧

- أ - سلاح : ترخيص ، القاذو ، عقوبة ، مصادرة .
ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ م م ١٠ و ٣٠ .
ب ، ج - مصادرة : أسلحة وذخائر : غير حسن النية ، عقوبات م ٣٠ .
د - سلاح : ملكيته ، ترخيص بحمله .
هـ - مضبوطات : محل مصادرة ، ردها ، اجراءات م ١٠١ .

المبادئ القانونية :

١ - تسليم السلاح الى غير المرخص له في حيازه أو احرازه يترتب عليه الغاء الترخيص .
وفقا لحكم المادة العاشرة من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الاسلحة والذخائر - الامر الذي يستوجب «مصادرة السلاح حتما عملا بنص المادة ٣٠ من القانون المذكور» .

٢ - الاصل انه يجب «مصادرة الاسلحة والذخائر موضوع الجريمة في جميع الاجوال» ، الا أنه يجب تفسير هذا النص على هدى القاعدة المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون العقوبات التي تحمي حقوق الغير حسن النية .

٣ - المصادرة وجوبا تستلزم أن يكون الشيء محررا تداوله بالنسبة الى الناس كافة - بما في ذلك المالك والذخائر سواء - وهو ما لا ينطبق على الاسلحة المرخص قانونا في حملها .
اما اذا كان الشيء مباحا لصاحبه الذي لم يسهم في الجريمة ومرخصا له قانونا فيه ، فانه لا يصح قانونا الحكم بمصادرة ما يملكه .

بضعف الرسوم المستحقة عن الترخيص في الاحوال التي يكون فيها موضوع المخالفة هو القيام بالاعمال بدون ترخيص ، لا كان ذلك ، وكان يبين من استعراض تلك النصوص أن القانون قد حظر هدم المباني غير الآيلة للسقوط الا بعد الحصول على تصريح من لجنة تنظيم أعمال هدم المباني وصدور ترخيص من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم ، كما حظر على السلطة الاخيرة أن تصدر ترخيصها بالهدم الا بعد صدور تصريح من اللجنة المشار اليها ، وأوجب توقيع العقوبات المنصوص عليها في قانون تنظيم المباني اذا قام مقتضاها الى جانب العقوبة المنصوص عليها في قانون هدم المباني ١٧٨ لسنة ١٩٦١ .

ولما كان من المقرر أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، ذلك بانها وهي تفصل في الدعوى غير مقيدة بالواقعة في نظامها الضيق المرسوم في وصف التهمة المحالة عليها بل انها مطالبة بالنظر في الواقعة اجنائية على حقيقتها كما تتبينها من عناصرها المطروحة عليها ومن التحقيق الذي تجريه بالجلسة .
ولما كانت جريمة هدم البناء بدون تصريح من لجنة تنظيم اعمال الهدم وجريمة هدم البناء بدون ترخيص من السلطة القائمة على شئون التنظيم وان كانت كل منهما تتميز بعناصر مختلفة ، الا ان قوام الفعل المادى المكون للجريمتين واحد وهو هدم البناء على وجه مخالف للقانون واذا كانت الواقعة المادية التي رفعت بها التهمة الاولى على المظعون ضدها قد ترتب عنها جريمتا هدم البناء بغير تصريح من لجنة تنظيم اعمال الهدم وهدم البناء بغير ترخيص من السلطة المختصة بشئون التنظيم .
وكان في توافر اركان الجريمة الاولى ما يقتضى به تطبيقا للمادة الخامسة من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٦١ - قيام الجريمة الثانية ، فانه كان من المتعين على المحكمة أن تفصل في الدعوى على هذا الاساس وتنزل عليها حكم القانون ، وليس في هذا اضافة لواقعة جديدة لم ترفع بها الدعوى ابتداء ما دامت الواقعة المادية المتخذة أساسا لها بين الجريمتين هي - كما تقدم القول - بذاتها التي أقيمت بها الدعوى .
لما كان ذلك ، فان الحكم المظعون فيه أذ التفت

انار ان المصعون ضده خفير في بنك استسليف
وانه قد سلم اليه اسلحاً ممرحفاً من ابيدات
وهو دفاع سد يؤدي بسيفه الى بيوت ان
اسلحاً مملوك لبنت وانه ممرحفاً به لمطعور
ضده اتاني لحراسه اموانه . ما لان ديك ،
وكان قضاء هذه المحمدة قد جرى على ان
الترخيص لخفير المالك بحمل السلاح لا يترتب
عليه بحال تجريد المالك من ملكيته للسلاح
موضوع الترخيص ، ومن ثم فان ثبوت ملكية
البنك للسلاح المضبوط وانقطاع صلاته
بالجريمة يحولان دون الحكم بمصادرته .
لما كان ما تقدم ، وكان خطأ الحكم فيما امر به
من رد السلاح الى المطعون ضده المذكور قد
حجبه عن تقصى ملكية ذلك السلاح والحكم
بمقتضى القانون فانه يتعين أن يكون مع
النقض الاحالة .

(الطعن ١٨١٠ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٨

١١ ديسمبر ١٩٦٧

الختلاس : محجوزات . حيز . جريمة . اثبات .
تبدية .

المبدأ القانوني :

يجب لتوقيع العقاب في جريمة اختلاس
الاشياء المحجوزة أن يثبت علم المتهم بقيام
الحجز ، غير أنه لا يتحتم أن يكون هذا العلم
قد حصل باعلان رسمي ، بل يكفي ثبوت
حصوله بنى طريقة من الطرق .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بعسده أن
بين واقعة الدعوى عرض الى بحث علم الطاعن
بالحجز فثبت قيامه في حقه بقوله : « ان
المتهم الاول - الطاعن - قد علم بقيام الحجز
الاداري على زراعته التي عين المدعو أحمد
عبد الله روبي حارساً عليها وهو مستفاد من
اقراراته لدى سؤاله بمحضر الشرطة بتاريخ
١٢/٦/١٩٦٦ من أن هذا الأخير قد أئذره
بخطاب مسجل بعلم الوصول بعدم التصرف
في زراعة القمح وتقديمه للمحقق خطاباً
مؤرخاً ١٣/٣/١٩٦٦ مرسلاً له من الحارس
المذكور يتضمن ائذاره بعدم التصرف في

٤ - جرى قضاء محكمة النقض على أن
الترخيص لخفير المالك بحمل السلاح لا يترتب
عليه بحال تجريد المالك من ملكيته للسلاح
موضوع الترخيص . ومن ثم فان ثبوت ملكية
بنك استسليف للسلاح المضبوط مع خفيه
وانقطاع صلاته البنك بالتجريمه يحولان دون
الحكم بمصادرته .

٥ - لا يجوز رد الاشياء المضبوطة اذا كانت
مخلاً للمصدره .

المحمدة :

.. وحيث ان نسليم السلاح الى غير
المرخص به على خيارته او احراره يترتب عليه
انفاء الترخيص - وفقاً لحكم المادة العاشرة من
الاعاون ٢٦٢ سنة ١٩٥٢ في شأن الاسلحة
والدخان - الامر الذي يستوجب مصادرة
اسلحاً حتماً عملاً بنص المادة ٣٠ من الاعاون
المذكور . لما كان ذلك ، وكان المشرع وهو
يصدد بيان أحكام التصرف في الاشياء
المضبوطة أثناء التحقيق قد نص في المادة
١٠١ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه
لا يجوز رد تلك الاشياء اذا كانت عملاً
للمصادرة ، فانه ما كان للحكم المطعون فيه
أن يفرض برد السلاح المضبوط الى المطعون
ضده ، اما وهو قد فعل فانه يكون قد أخطأ
في تطبيق القانون خطأ يعيبه ويستوجب
نقضه نقضاً جزئياً وانفاء فضائه برد هذا
السلاح .

لما كان ذلك ، وكان الاصل أنه يجب عملاً
بنص المادة ٣٠ من القانون ٢٦٢ لسنة ١٩٥٢
مصادرة الاسلحة والدخان موضوع الجريمة
في جميع الاحوال ، الا انه يجب تفسير هذا
النص على هدى القاعدة المنصوص عليها في
المادة ٣٠ من قانون العقوبات التي تحمي
حقوق الغير حسن النية . وكانت المصادرة
وجوباً تستلزم أن يكون الشيء محرماً تداوله
بالنسبة الى الناس كافة - بما في ذلك المالك
والحائز سواء - وهو ما لا ينطبق على الاسلحة
المرخص قانوناً في حملها - أما اذا كان الشيء
مباحاً لصاحبه الذي لم يسهم في الجريمة
ومرخصاً له قانوناً فيه فانه لا يصح قانوناً
الحكم بمصادرة ما يملكه .

لما كان ذلك ، وكان اثبات من محضر جلسة
المحاكمة أن المدافع عن المطعون ضده الثاني

عن أقوال المجنى عليها بمحض جمع الاستدلالات بما مؤداه أنها حصلت على قرار بصرف ١٥٠٠ ليلو من الحديد من محل الطاعن - وهو من بجار الحديد - وكانت بصرف بعينه وبنيها ١٢٤ ليلو رخص تسليمها اليها ، واستأجر الخدم الى ان المجنى عليها قدمت للمحقق فانوره تحمل اسم الطاعن ثبتت استحقاقها لذلك العذر . ثم اورد الخدم اقوال الطاعن وسأهني النفي واستأجر الى ان الطاعن قسم حاضره مستندات طواها على فانوره بحمل اسمه مؤرخه ٢١ من ابريل ١٦١٥ نفيد استلام درويش ابراهيم الا بياني ١٢٦ ليلو من الحديد لتوصيلها للمجنى عليها وايضا ينفيد استلام عبد الفتاح يس عويس بحميه من الحديد لتوصيلها للمجنى عليها ، ومحضه مؤرخه اول اغسطس ١٩٦٦ نفيد نجاحها مع الطاعن ونزولها عن شلوها . وانتهى الخدم الى نبوت جريمه ابتديده في حق الطاعن بقوة . وحيث انه يتضح من سياق ما تقدم ان بهمه خيانه الامانه المنسوبة للمتهم ثابتة قبله من أقوال المجنى عليها سالفه الدر والمؤيدة بما أثبتته المحقق بمحض جمع الاستدلالات في شأن الاطلاع على العانوره التي قدمتها اليه والنايات استحقاقها لكميه الحديد محل الاتهام ومؤداه أن وجود تلك الكميه لدى المتهم كان على وجه الوديعة الى حين تسليمها اياها ، وكان الثابت من أقوال المجنى عليها المذكورة أن المتهم راوغها طوال سنة تقريبا في تسليمها الكميه المشار اليها ثم جاهرها في نهايه الامر برفض تسليمها اياها الامر الذي يدل على انصراف نيته الى اضافة كميه الحديد سالفه الذكر الى ملكه واختلاسه اياها اضرارا بصاحبيتها .

لما كان ذلك ، وكان يشترط لقيام جريمه خيانه الامانه أن يكون الشيء المبدد قد سلم الى المتهم بمقتضى عقد من عقود الائتمان المبينه بالمادة ٤٣١ من قانون العقوبات . ولا يلزم في الوديعة أن يكون التسليم حقيقيا بل يكفي التسليم الاعتباري اذا كان المودع لديه حائزا للشيء من قبل . وكان ما أثبتته الحكم من واقع الاطلاع على الفاتورة من أن المجنى عليها تسسحق في ذمة الطاعن كميه من الحديد ، لا يؤدي بذاته الى مساءلته عن جريمه خيانه الامانه بل يتعين أن يثبت أن يبيع الحديد المذكور قد تم وتعين المبيع وانتقلت ملكيته الى المجنى عليها ولكنه بقي في حيازة البائع - الطاعن - على سبيل الوديعة حين استلامها

اقول المحجوز عليه سيما وقد ثبت من مطالعه حصر الخبز الاداري المرفق بالاوراق ان الحجز يوقع على اطيحان منزرعه فمحا وقولا زراعه انهم اندلور ، لما كان ذلك ، وكان قضاء محله النقص قد جرى على انه وان كان يجب لتوقيع العقاب في جريمه اختلاس الاشياء المحجوزة ان يثبت علم المتهم بقيام الحجز الا انه لا يتحتم ان يكون هذا العلم قد حصل باعلان رسمي بل يكفي تبوت حصوله بآيه طريقه من الطرق ، فان الخدم المطعون فيه اد بنى قضاءه على ان الاعلان الرسمي غير لازم لتبوت العلم بالحجز ، واعتد بالاختار المسجل المرسل الى الطاعن من الحارس على الزراعه المحجوز عليها ينبتة فيه بقيام الحجز واعتبره دليلا كافيا على تبوت العلم به ، يكون قد أصاب صريح القانون .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الحجز قد شمل زراعتي القمح والفول المملوكين للطاعن فانه غير مجد ما يثيره من أن اخطار الحارس له قد اقتصر على الاشارة الى زراعة الفول وحدها بعد أن ثبت اختلاسه لهذه الزراعة أيضا مع علمه بسبق الحجز عليها . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٨١٦ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٩

١١ ديسمبر ١٩٦٧

١ - خيانة امانة : تبديد . عقوبات م ٣٤١ تسليم المال المبدد .
ب - وديعة : تسليم حصص . تسليم اعتباري .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لقيام جريمه خيانه الامانه أن يكون الشيء المبدد قد سلم الى المتهم بمقتضى عقد من عقود الائتمان المبينه بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

٢ - لا يلزم في الوديعة أن يكون التسليم حقيقيا ، بل يكفي التسليم الاعتباري اذا كان المودع لديه حائزا للشيء من قبل .

الحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أثبت واقعة الدعوى نقلا

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه عرض الى ما يثيره الطاعن في هذا الوجه ورد عليه في قوله : « ولما كان الزائد .. رئيس مكتب مكافحة المخدرات بالمنصورة وهو من مأموري الضبط القضائي لديه امر بضبط المتهم .. وهذا الامر صادر من السلطة المختصة باصداره فانونا وهي النيابة العامة بناء على خسر التحريات التي أثبتت فيه الضابط المذكور ان التحريات دلت على ان المتهم يتجسس في المواد المخدرة .. فهذا الامر في حقيقته امر باعريض على المتهم ومن ثم يجوز للضابط .. قانونا ان يفتشه طبقا لنص المادة ٤٦/١ أ ج .. ولذلك يكون تفتيش المتهم قد تم صحيحا وفقا لاحكام قانون الاجراءات الجنائية ويكون المدعى ببطلانه غير قائم على اساس صحيح وينبغي الابتعاد عنه ، وبما حاله الحكم فيما بعدم واسباس عليه فضاه صحيح في القانون ويصح الاستدراك به في رخص - دسج به اسباب .. انه ما دام ان اذن النيابة العامة بتفتيش من العناصر من ضمن الامر بضبطه وصدر من سلطة تلك اصداره وحصل صحيحا موافقا لقانون ، ومن تفتيش شخصه على سبب اصداره يكون صحيحا ايضا ، لان الادن بالضبط هو في حقيقته امر بالقبض ولا يفتقر عنه الا في مدة الحجز فحسب وفي سائر الاحوال التي يجوز فيها القبض قانونا على المتهم يجوز لمأموري الضبط القضائي ان يفتشه مهما كان سبب القبض أو الغرض منه كما هو مقتضى المادة ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية ، ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن في هذا الوجه لا يكون له محل .

.. وحيث ان الحكم بعدم ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التي دان الطاعن بها واورد مؤدى أدلة الثبوت فيها عرض الى ما أثاره الطاعن في شأن تلفيق التهمة ورد عليه في قوله : « ولا تعول المحكمة على ما أبداه المتهم من دفاع ينصب على ان التهمة ملفقة له بمعرفة .. الذي ينافسه في تجارة الاسماك والضابط .. والرقيب .. لانه لم يقدم دليل على هذا التلفيق اذ لا ينهض الشكوكيان الاداريان اللتان قدمهما المتهم ضد .. و .. دليلا على التلفيق المدعى به اذ لم يشهد أحد بأنه سمع .. وهو يهتد بادخاله السجن كما يدعى ، كما لم يشهد أحد بوجود علاقة بين .. والضابط ..

نه - الامر الذي أغفل الحكم استظهاره . لما كان ذلك ، فان احدم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور الذي يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحته بتطبيق القانون على واقعة الدعوى لما صار اثباتها به مما يتعين معه نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث بقية أوجه الطعن الاخرى .
(الطعن ١٧١٨ سنة ٢٧ و بالهيئة السابقة)

١٠

١١ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - قبض : ضبط . تفتيش . اذن . نيابة عامة .
امور ضبط قضائي . مخدر . اجراءات م ٤٦ .
- ب - دفاع : احلال بعفه .
- ج - قسم قضية : التزام المحكمة بطلب الضم .
شهود . اكفاء . اسماءهم .
- د - محكمة موضوع : اثبات . حكم . تسبيب .
عيب . نقض . طعن . تقدير أدلة دعوى .

المبادئ القانونية :

١ - لمأموري الضبط القضائي في سائر الاحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم ان يفتشه مهما يكن سبب القبض أو الغرض منه ، فاذا كان اذن النيابة العامة بتفتيش كل المتهم قد تضمن الامر بضبطه ، وكان الادن بالضبط هو في حقيقته امرا بالقبض ولا يفتقر عنه الا في مدة الحجز فحسب ، فان تفتيش شخص المتهم يكون صحيحا في القانون .

٢ - وان كان القانون قد أوجب بسماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه ، الا ان للمحكمة اذا كانت قد وضعت لديها الواقعة ، او كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى - ان تعرض عن ذلك بشرط ان بين علة عدم اجابتها لهذا الطلب .

٣ - لا تلتزم المحكمة باجابة طلب ضم قضية لا يتجه مباشرة الى نفي الافعال المكونة للجريمة أو استحالة حصول الحادث بالكيفية التي رواها شاهد الاثبات .

٤ - تقدير أدلة الدعوى من اطلاقات محكمة الموضوع ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن من تلفيق التهمة عليه لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا حول أدلة الدعوى لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

ما تقدم جميعه ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٨١٩ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد الرزاق خليل وحسين سامح ومحمود عطيفة .

١١

١١ ديسمبر ١٩٦٧

أ - نقض : طعن . مصلحة فيه . مخدر . جند موضوعي .
ب - مخدر : آثار متخلقة من تجربة إجراها المحقق .
ج - أحرار : قصد التجار . واقعة مادية . تقديرها .
ملاحظة .

لمبادئ القانونية :

١ - متى كان ما يشره الطاعن من أن جانباً من المواد المضبوطة لم يرسل إلى التحليل ، بالتالى لم يثبت أنه مادة مخدرة ؛ فلا يجوز الاستناد إلى عقده في معرض التدليل على قصد الاتجار ؛ إنما ينحل في الواقع إلى منازعة موضوعية في كنه بقية المواد المضبوطة التي لم ترسل للتحليل ، وهو ما لا يجوز التحلى به أمام محكمة النقض .

٢ - لما كان الحكم لم يعول في قضائه على وجود آثار لمادة مخدرة بحسب صدى الطاعن ، فإنه غير مجد ما يشره الطاعن من احتمال أن تكون تلك الآثار قد تخلقت بالحسب نتيجة التجربة التي أجراها المحقق .

٣ - الأصل أن أحرار المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضى الموضوع بالفصل فيها ؛ طالما أنه يقيمه على ما ينتجها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة أحرار جوهر مخدر بقصد الاتجار التي دان الطاعن بها ؛ وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات ومن تقرير التحليل ومن المعاينة ؛ وهي أدلة مباعدة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها . لما كان ذلك ؛ وكان ما يشره الطاعن من أن

والرقيب . . أو اتفاقهم على تلفيق التهمة للمتهم . وكل ما أدلى به . . مندوب شياخة قسم ثان المنصورة في تحقيق النيابة كان نقلا عن المتهم نفسه ، كما جاء على لسان الشاهد المذكور أنه لا يعرف . . ولا يعرف ما إذا كان . . يبيع سمكا في عزبة عقسل أم لا . . ولا ترى المحكمة اجابة طلب المتهم الاحتياطي الخاص بضم القضية ٣١٨ لسنة ١٩٦٤ جنايات قسم ثان المنصورة المتهم فيها الرقيب . . بالاتفاق الجنائي على قتل الرائد . . كما قرر الدفاع عن المتهم إذ لم يثبت وجود علاقة بين القضية المذكورة والقضية الحالية . .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وإن كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه ، ألا أن للمحكمة إذا كانت قد وضحت لديها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين علة عدم اجابتها لهذا الطلب . ولما كانت المحكمة قد رأت أن القضية رقم ٣١٨ سنة ١٩٦٤ سالفة البيان غير متعلقة بالدعوى ، فإنه لا تشريب على المحكمة أن هي لم تستجب لطلب ضمها .

لما كان ذلك ، وكان الثابت فوق ما تقدم من دفاع الطاعن المبدى أمام المحكمة وما أورده بأسباب طعنه ، أن طلب ضم هذه القضية لا يتجه مباشرة إلى نفي الأفعال المكونة للجريمة أو استحالة حصول الحادث بالكيفية التي رواها شاهدها الإثبات ، بل المقصود منه في واقع الأمر هو تجريخ أقوال هذين الشاهدين الأمر الذي لا تلتزم المحكمة بإجابته . فإن ما يشره الطاعن من دعوى الإخلال بحق الدفاع لا يكون مقبولا .

لما كان ذلك ، وكان البين مما أورده الحكم أن المحكمة قد أيدت اطمئنانها إلى أقوال شاهدي الإثبات وأطرح ما أثاره الطاعن من أن التهمة ملفقة عليه وذلك على أساس أنه لم يقدّم دليل في الدعوى ينال من قناعتها بصحة أقوالهما ، وكان تقدير أدلة الدعوى من إطلاقات محكمة الموضوع ، فإن ما يشره الطاعن من تلفيق التهمة عليه لا يقدّر أن يكون جدلا موضوعيا حول أدلة الدعوى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض . لما كان

- ج - دفاع جوهرى : رد المحكمة على طلب تعفيه .
د - اعتراف : حكم • تسبيب • عيب • اكراه •
هـ - اكراه : اعتراف •
و - أدلة : تساندها في المواد الجنائية •

المبادئ القانونية :

١ - الاصل أنه وإن كان للمحكمة أن تستند في حكمها الى الحقائق الثابتة علميا ؛ إلا أنه لا يجوز لها أن تقتصر في قضائها ما استخلصه أحد علماء الطب الشرعى متى كان ذلك مجرد رأى له عبر عنه بالفاظ تفيد الترجيح والاحتمال الذى يختلف بحسب ظروف الزمان والمكان دون النظر الى مدى انطباقه في خصوصية الدعوى .

٢ - القضاء بالادانة يجب أن يبنى على الجرم واليقين •

٣ - متى كان الدفاع الذى أبداه الطاعن - من أنه لم يقتل المجنى عليها بعد ظهر يوم الحادث كما جاء في اعترافه الباطل ، بل ماتت في الساعة الحادية عشرة صباحا نتيجة لاعتداء زوجها - على ما أقر به الاخير في التحقيقات ، وما دلت عليه الصلة التشريعية بما يؤكد وفاتها قبل ظهر يوم الحادث ، يعد دفاعا هاما يقضى أن تتخذ المحكمة ما تراه لتحقيقه •

٤ - الاعتراف يجب ألا يعول عليه - ولو كان صادقا - متى كان وليد اكراه كائنا ما كان قدره •

٥ - الاصل أن على المحكمة أن تبحث الصلة بين اعتراف المتهم والاصابات المقول بحصولها لأكراهه عليه ونفى قيامها في استئدلال سائغ أن هي رأت التعويل على الدليل المستمد منه •

٦ - الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعدد التعرف على مبلغ الاثر الذى كان لهذا الدليل الباطل في الرأى الذى انتهت اليه المحكمة •

المحكمة :

وحيث أنه يبين •• أن الدفاع عن الطاعن بعد أن أشار الى اعتراف هذا الاخير باعتراف الجريمة واقرار ولده - زوج المجنى عليها - بأنه الذى اعتدى عليها ؛ خلص الى أن تحديد ساعة وفاة المجنى عليها هي التى تكشف عن

جانبيا من المواد المضبوطة لم يرسل الى التحليل وبالتالي لم يثبت أنه مادة مخدرة فلا يجوز الاستناد الى مقداره في معرض التدليل على قصد الاتجار ؛ إنما ينحل في الواقع الى منازعة موضوعية في كنه بقية المواد المضبوطة التى لم ترسل للتحليل وهو ما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض •

ولما كان الاصل أن احراز المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضى الموضوع بالفصل فيها طالما أنه يقيّمها على ما ينتجها ، وكان الحكم المطعون فيه قد استدلل على توافر قصد الاتجار لدى الطاعن بضخامة كمية المواد المخدرة المضبوطة وتنوعها ومن ضبط أدوات تستعمل في تجارة المخدرات من ذلك ميزان ذو كفتين عثر بهما على آثار لمادة الافيون ومردية علقت بنصلها فتات من مادة الحشيش ، وهو دليل سائغ يحمل قضاء الحكم ؛ فان النعى عليه بالقصور والفساد في الاستدلال يكون غير سديد •

لما كان ذلك ؛ وكان الحكم لم يعول في قضائه على وجود آثار لمادة مخدرة بجيب صديرى الطاعن ؛ فانه غير مجد ما يثيره الطاعن من احتمال أن تكون تلك الآثار قد تخلفت بالجيب نتيجة التجربة التى أجراها المحقق • لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض أدلة الثبوت في الدعوى ، عرض لدفاع الطاعن المنبنى على انتفاء عنصر المفاجأة وقت ضبطه ؛ وأنه كان في مكنته التخلص من المخدر لرؤيته سيارة الشرطة مقبلة نحوه من مسافة مائة متر فرد عليه بما يسوغ به اطراحه له ؛ فضلا عن أن هذا الدفاع هو من قبيل الجدل الموضوعى الذى لا تلتزم المحكمة بالرد عليه وفي قضائها بالادانة استنادا الى أدلة الثبوت التى أوردتها ما يفيد ضمنا أنها أطرحته • لما كان ما تقدم ؛ فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا •

(الطعن ١٨٢١ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

١٢

١١ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - البات • خبرة • حكم • تسبيب • عيب •
الانصار المحكمة على ما استخلصه أحد علماء الطب الشرعى •
ب - ادانة : حكم • وجوب بنائه على الجرم واليقين •

اليوم التالي للوفاة أي في ٢ من أبريل ١٩٦٥ وفي وقت حار ؛ فان التيبس الرمي - وفقا لما حدده المؤلف - يكون سريع الظهور والزوال ولا يبقى بعد مرور مدة تتراوح بين ٢٤ أو ٢٥ ساعة على الوفاة وبالتالي يكون قد مضى عليها مدة أقل من أربع وعشرين ساعة وهذا لا يتأتى الا اذا كانت وفاة المجنى عليها في الساعة الرابعة والنصف من بعد ظهر يوم الحادث وهو ما يتفق وقرار الطاعن في التحقيقات .

لما كان ذلك ؛ وكان الاصل أنه وان كان للمحكمة أن تستند في حكمها الى الحقائق الثابتة علميا ؛ الا أنه لا يجوز لها أن تقتصر في قضائها على ما استخلصه أحد علماء الطب الشرعي متى كان ذلك مجرد رأى له عبر بالفاظ تفتيد الترجيح والاحتمال ، ومتى كانت المواقف التي حددها تختلف زمانا ومكانا ، ذلك بأن القضاء بالإدانة يجب أن يبنى على الحزم واليقين ، والدفاع الذي أداه الطاعن يعد - في خصه صفة الدعوى ، المطالبة التي تنازع فيها الاية الاولى ، الاية الثانية بمقارفة الجريمة - دفاعا هاما قد ينعكس عليه - له صرح - تغير وجه الرأى في الدعوى ؛ مما كان يقتضي من المحكمة ، هو تاحه هذه المدة الفنية البحتة أن تتخذ ما تم اه من الة سائلا لتحقيقها بلغا الى غاية الامر قنما ؛ بأن تحب الطاعن الى طلب استدعاء الطبيب الشهم ، لمناقشته واستيفاء دفاعه في هذا الشأن ؛ أما وهو لم تفعل ؛ فان حكمها يكون معيبا بالقصور فضلا عن الاخلال بحق الدفاع .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن - علم ما ستنتج من محضر جلسة المحاكمة - قد قدم بطلان اعترافه في التحقيقات لانه صدر ولبد اكرام مادي ، وذكر أنه قدم بلاغا عقب استجوابه ومن قبله اعترفه بالبطلان وطلب احالته الى الكشف الطبي لاثبات اصاباته فلم يحبه المحقق الاطلية وأشر على البلاغ بالارفاق . وكان يبين من الاطلاع على المقررات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن أن النيابة العامة باشرت التحقيق في الصباح المبكر من يوم ٢ من أبريل ١٩٦٥ فسالت الطاعن عن التهمة المسندة اليه فاعترف بها كما أقر بصدور الاعتراف بمحض اختياره ؛ وأنه لم تحدث به ثمة اصابات . الا أن الاوراق تحوى بلاغا قدم من الطاعن في يوم ٥ من أبريل ١٩٦٥ أشار فيه الى وقوع تعذيب عليه من رجال المباحث لاكماله على الاعتراف ؛ وأن هذا التعذيب قد نشأت عنه اصابات طلب من أجلها

جدية اعتراف أيهما ؛ فان كانت الوفاة حوالى الساعة الخامسة مساء أخذ الطاعن باعترافيه وان كانت في الساعة الحادية عشرة صباحا انحسرت مسؤوليته عن الجريمة واستطرد الدفاع الى القول ؛ أن الطبيب الشرعي قد أجرى التشريح ظهر يوم ٢/٤/١٩٦٥ يعنى ما معناه في حدود الساعة ١٢ . ووجد الجثة في نهاية دون التيبس الرمي . الدكتور سيدنى سميت وغيره تحدث عن سبب التيبس الرمي وتغييره فقال انه يبدأ بالجثة بعد الوفاة بثلاث ساعات من أعلا الى أسفل ويتم التيبس الرمي في حدود ١٢ ساعة والتيبس الرمي الكامل يبدأ في الزوال بنفس الترتيب الذي جاء به الى أن يصل الى ٢٤ الى ٣٦ ساعة . الامر الذي يؤيد ما قاله ابن المتهم من أن الوفاة حصلت الساعة ١١ صباحا . واني أتمس استدعاء الطبيب المشرح لمناقشته في هذا الخصوص مع التصريح لي بتقديم تقرير استشاري .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض الى دفاع الطاعن ورد عليه بما جاء بمؤلف الدكتور سيدنى سميت ونقل عنه قوله : د يتم التيبس الرمي بعد مرور اثنتي عشرة ساعة على الوفاة وكلما تأخر كلما طالت مدة وجوده ثم يزول بمثل الترتيب الذي يظهر به . وبذلك يتم التيبس الرمي في الطقس الحار بأسرع مما ذكره في ذلك . وسرعة في التقديم ، والتيبس الرمي ببطء لمدة تتراوح بين ٢٤ ساعة الى ٣٦ ساعة في الشتاء . في هذه الحالة أنه بعد مرور ٢٤ ساعة على الجثة بعد الوفاة تكون الجثة عادة كاملة التيبس في فصل الشتاء ولكن بعد مضي يومين على الوفاة يكون التيبس جزئيا فقط وبضعحا على الاقلام ، الفك ، كذا يضمحل نوعا من الاطراف العليا ؛ الا أن الاطراف السفلى تكون في العادة متيبسة . وبما أن التيبس الرمي سريع الظهور في فصل الصيف قليل الإقامة فلا يبقى في كثير من الاحايين الا جزء من التيبس بعد مرور مدة تتراوح بين ٢٤ و ٢٥ ساعة على الوفاة وتختلف سرعة زواله أكثر من اختلاف سرعة الظهور ومدة الإقامة (المكس) وفي البلاد المعتدلة الهواء حيث يبطل التعفن في الظهور فيشاهد التيبس الرمي واضحا في كثير من الاحايين بعد مرور أربعة أيام أو خمسة على الوفاة وربما أكثر من ذلك ، ورتب الحكم على ما تقدم أنه وقد ثبت من تقدم الصفة التشريحية أن جثة المجنى عليها في نهاية دور التيبس الرمي ، وكان الطبيب الشرعي قد انتقل للتشريح ظهر

١٣

١١ ديسمبر ١٩٦٧

عمل : تأمينات اجتماعية • عمل عرضي • عمل موسمي •
حكم • تمسبب • تمسبب • نقص • طعن • خطأ في تطبيق
قانون • بطلان • ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٨٨ ق ٩٢ لسنة
١٩٥٩ اجراءات م ١/٣٠٤

المبدأ القانوني :

كل عمل يقوم به العامل ويكون من طبيعته
داخلا في الاعمال التي يزاولها رب العمل ؛
لا يعتبر عملا عرضيا ولو كان موسميا •

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت ان المطعون
ضده دفع الاتهام بأن صناعة الاقفاس التي
يعمل فيها العمال لا تستغرق ما يجاوز شهرين
من كل سنة ؛ ومن ثم لا تنطبق عليها أحكام
قانون عقد العمل ؛ ثم انتهى الحكم الى القضاء
ببراءته بقوله : ومن حيث ان المحكمة ترى ان
صناعة الاقفاس مرتبطة بموسم الجريد ، على
ذلك يكون العاملون بها يزاولون عملا عرضيا
لا يلزم رب العمل بتطبيق أحكام القانون ٩١
لسنة ١٩٥٩ •

ومن حيث انه منم كان ذلك فان الحكم
المستأنف اذ قضى باذانة المتهم يكون في غير
محله ؛ وتعني لذلك الغاؤه والقضاء ببراءته مما
أسند اليه عملا بالمادة ٣٠٤ / ١٣ ج • ، لما
كان ذلك ؛ وكان مؤدى ما نصت عليه المادة ٨٨
من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ من استثناء
الاشخاص الذين يستخدمون في أعمال غرضية
مؤقتة لا تدخل بطبيعتها فيما يزاوله صاحب
العمل ولا تستغرق أكثر من ستة أشهر - من
تطبيق أحكام عقد العمل الفردي - أن كل عمال
يقوم به العامل ويكون بطبيعته داخلا في الاعمال
التي يزاولها رب العمل لا يعتبر عملا عرضيا
ولو كان موسميا • وكان القانون المشار اليه
قد جاء خلوا من أي نص يشير الى استثناء العمال
الموسمين من تطبيق أحكامه أبوة بما ذهب
اليه القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بأصدار قائه
التأمينات الاجتماعية في مادته الثانية ، ولما كان
الحكم المطعون فيه قد خلا من بيان ما اذا كان
المطعون ضده يزاول حرفة صناعة الاقفاس
بصفة أصلية أو بصورة عرضية كما أنه خلط

احالته الى الكشف الطبي وعلاجه منها وقد
أشهر المحقق في اليوم ذاته عسلى ذلك البلاغ
بالارفاق ؛ وقد أطرح الحكم المطعون فيه ببطلان
الاعتراف في قوله : القول بأن هناك يد جبارة
دفعت المتهم - الطاعن - الى ذلك الاعتراف فقد
ناقشته النيابة تفصيلا فسألته صراحة عما اذا
كان اعترافه وليد اكراه فنفي ذلك معللا أنه
القاتل ؛ وحتى أنه لم يقنع برواية ابنه الثانية ،
فلا يقال بعد هذا أن يدا جبارة دفعت الى هذا
الاعتراف •

لما كان ذلك ، وكان الاعتراف يجب ألا يعول
عليه - ولو كان صادقا - متى كان وليد اكراه
كائنا ما كان قدره • والاصل أنه يتعين على
المحكمة أن تبحث الصلة بين اعتراف المتهم
والاصابات المقول بحصولها لا كراهه عليه ونفي
قيامها في استدلال سائغ ان هي رأت التعويل
على الدليل المستمد منه • ولما كان الحكم المطعون
فيه قد أطرح الدفع ببطلان الاعتراف استنادا
الى أن الطاعن سئل في التحقيقات فنفي وقوع
اكراه عليه ؛ وهو ما لا يصح وحده ردا على
ذلك الدفع الجوهرى ؛ ذلك بأنه وقد ثبت أن
الطاعن أثار - قبل نهاية التحقيق - ببطلان
الاعتراف وعزاه الى وقوع اكراه عليه بالضرب
نشأت عنه عدة اصابات • وكان المحقق قد
قعد عن تحقيق هذا الدفاع ؛ فإنه كان لزاما
على المحكمة - قبل أن تقطع برأى في سلامة
الاعتراف - أن تتولى بنفسها تحقيق ما أثاره
الطاعن في هذا الشأن وأن تبحث الصلة بين
الاعتراف وبين الاصابات المدعى بحصولها •
أما وقد نكلت عن ذلك ، وعولت في إدانة
الطاعن على الدليل المستمد من اعترافه ؛ فإنه
حكم بما يكون معينا بالقصور والفساد في
الاستدلال ولا يغنى في ذلك ما ذكرته المحكمة
من أدلة أخرى اذ أن الأدلة في المواد الجنائية
متساندة يشهد بعضها بعضها ومنها مجتمعة
تكون عقيدة القاضى بحيث اذا سقط أحدها
أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الاثر الذي
كان لهذا الدليل الباطل في الرأى الذي انتهت
اليه المحكمة • لما كان ذلك ، فإنه يتعين نقض
الحكم المطعون فيه والاحالة •

(الطعن ١٩٨٧ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين عادل يونس ونيس المحكمة ومحمد صبرى
ومحمد عبد المنعم حمزوى ونصر الدين عزام وإتور أحمد
خلقت)

وكان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المتهم لم يجحد أو يتنازع في أن المال المنسوب اليه اختلاسه كان بين يديه بمقتضى وظيفته - فانه لا يقبل منه أن ينعى على المحكمة بأنها أغفلت الرد على دفاع لم يتمسك به امامها .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أن قضاءه في جريمة التزوير المسندة الى الطاعن لم يقم على اعتراف نسبه اليه الحكم ، بل قام على جماع ما استخلصه من اقرار الطاعن بأنه هو الذى حرر بيانات الاستثمارات موضوع التزوير بخطه ؛ وافكار من صدرت هذه الاستثمارات بأسمائهم للتوقيعات المنسوبة اليهم فيها ، ثم ما أثبتته تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن هذه التوقيعات قد جرت بخط كاتب البيانات - أى الطاعن .

وأما تعويل الحكم على الاعتراف فقد كان بصدد جريمة الاختلاس حين كشف الحكم عن الاستدلال به - الى جانب سائر أدلة الدعوى - بقوله ان الطاعن قد أقر بمسئوليته عن العجز الذى ظهر فى عهده . لما كان ذلك ؛ وكان الثابت من مراجعة المفردات - التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن - أن اجابات الطاعن فى خصوص واقعة الاختلاس تؤدي - مع مجريات التحقيق - الى ما رتبته الحكم عليها من معنى التسليم بوقوع الفعل المسند اليه بما يجعل الحكم سليما فى نتيجته ومبنيا على فهم صحيح للواقعة ؛ لان المحكمة ليست ملزمة فى أخذها باعتراف المتهم أن تلتزم نصه وظاهره بل لها أن تستنبط منه الحقيقة كما كشفت عنها . لما كان ما تقدم ؛ فان النعى على الحكم بالخطأ فهو الاسناد لا يكون له محل . لما كان ذلك ، وكان غير صحيح ما يقول به الطاعن من أن الحكم لم يتحدث عما عدا جريمته التزوير والاستعمال . وأما النعى على الحكم بالقصور فى استظهار ركني العلم بالتزوير فى جريمة استعمال المحررات المزورة فهو غير سديد ؛ ذلك بأن ما أثبتته الحكم من مقارفة الطاعن لجريمة التزوير يفيد حتما توافر علمه بتزوير المحرر الذى أسند اليه استعماله . لما كان ذلك ، وكان صحيحا - على ما ثبت من مراجعة المفردات - ما قال به الطاعن من أن المحكمة أغفلت الاطلاع على الاوراق المدعى بتزويرها ؛ وهو مسلك من الحكم كان يؤذن بتعيب إجراءات المحاكمة ؛

بين العمل الموسمى والعمل العرضى كما عرفهما القانون فضلا عما اعتراه من تناقض فيما أورده من أن صناعة الاقفاص عمل موسم مرتبط بموسم الجريد ثم قوله فى موضح آخر ان العمل بها يعتبر عملا عرضيا دون أن يبين سند هذا القول أو ذاك سواء من الواقع أو القانون مما يجعل أسبابه مشوبة بالاضطراب الذى ينبىء عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدته مما يعجز هذه المحكمة - محكمة النقض - عن اعمال رقابتها على سلامة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم . لما كان ما تقدم ؛ فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويستوجب نقضه والاحالة .

(الطعن ٢١٠٢ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

١٤

١٢ ديسمبر ١٩٦٧

١ - تزوير : محرر رسمى . استعمال محرر مزور . اثبات . اعتراف .

ب - علم : تزوير محرر . توافره .

ج - مطابقة : اجراءاتها تزوير . عقوبة . اختلاس اموال اميرية . نقض . طعن . مصلحة . ارتباط . عقوبات م م ٣٢ و ١١٢ و ١١٨ ق ٦٩ لسنة ١٩٥٣ .

د - دفاع : الخلل بحقه . اغفالها الرد على دفاع لم يثر امامها . عقوبات م ٣٢ .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة ليست مقيدة فى أخذها باعتراف المتهم أن تلتزم نصه وظاهره ؛ بل لها أن تستنبط منه الحقيقة كما كشفت عنها .

٢ - اثبات الحكم مقارفة المتهم لجريمة التزوير فى محرر ؛ يفيد حتما توافر علمه بتزوير هذا المحرر الذى أسند اليه استعماله .

٣ - لا مصلحة للمتهم فى النعى على الحكم بأوجه طعن تتصل بجريمته تزوير المحررات الرسمية واستعمالها طالما أن المحكمة طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضت بمعاقبته بالعقوبة الأشد وهى العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس المسندة اليه .

٤ - اذا كان المتهم ينعى على الحكم بالقصور فى بيان عنصر التسليم الوظيفى فى جانبيه

المبدأ القانوني :

القصد الجنائي في جريمة التهديد بالقتل المصحوب بطلب يتوافر متى ثبت أن الجاني ارتكب التهديد وهو يدرك أثره من حيث إيقاع الرعب في نفس المجنى عليه .

المحكمة :

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله أنها « تتحصل في أن .. مندوب الإصلاح الزراعي بمنطقة دسوق تسلم بطريق البريد خطابا يتضمن أن أهالي ناحية شباس الشهداء يتضررون من وجود المهندس الزراعي .. في العمل ويهددون بقتله إذا لم ينقل من بلدتهم ؛ فعرض الخطاب على هذا الأخير الذي شهد أنه لما قرأ ذلك الخطاب تأثر به وخشع سوء العاقبة وطالب بنقله وتنفيذ النقل فعلا ؛ وأسند جريمة التهديد إلى المتهم بادعاء أنه كان قد رفض تعيينه في لجنة تنظيم الكيماوى لسوء سلوكه وأن المتهم يهدف بهذا التهديد أن يعين مهندس آخر بدله لحاجة في نفسه ، وأورد الحكم بعد ذلك عبارات التهديد التي تضمنها هذا الخطاب وأقوال بعض الموقعين عليه الذين قرروا أن المطعون ضده هو الذي كان يتولى جمع التوقيعات عليه ، وأنهم لا يعرفون حقيقة ما هو مكتوب فيه واعتراف المطعون ضده باستلام الخطاب من الأهالي وتسجيله بالبريد . ثم عرض لتوافر أركان جريمة التهديد فقال أنه يشترط أن يكون التهديد على جانب من الجدية وأن يكون الجاني قد ائتمن تنفيذ ما أشار إليه من تهديد ؛ وأنه لم يثبت على وجه اليقين أن مرسل هذا الخطاب يقصد تنقيص ما أشار إليه من إيذاء وخلص الحكم من ذلك إلى أن الواقعة لا تعدو أن تكون شكوى كتابية من أهالي بلدة ضد تصرف أحد الموظفين بقصد إبعاده عن محيط هذه البلدة ؛ وانتهى إلى القضاء ببراءة المطعون ضده من التهمة المسندة إليه ١٠

لما كان ذلك ؛ وكان القصد الجنائي في جريمة التهديد بالقتل المصحوب بطلب يتوافر متى ثبت أن الجاني ارتكب التهديد وهو يدرك أثره من حيث إيقاع الرعب في نفس المجنى عليه بغض النظر عما إذا كان الجاني قد قصد إلى تنفيذ التهديد فعلا ومن غير حاجة إلى تعريف الأثر الفعلي الذي أحدثه التهديد في نفس

الطعن الحالي - هو انعدام جدواه ؛ ذلك بأن العقوبة التي أوقعتها المحكمة على الطاعن عن مجموع الجرائم المسندة إليه هي العقوبة المقررة في المادتين ١١٢ و ١١٨ من قانون العقوبات المعدلتين بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ التي طبقتها المحكمة عن جريمة الاختلاس ومن ثم فلا مصلحة للطاعن في النعي على الحكم بأوجه طعن تتصل بجريمتي التزوير في المحررات الرسمية واستعمالها طالما أن المحكمة فقد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضت بمعاقبته بالعقوبة الأشد وهي العقوبة المقررة للجريمة الأولى . لما كان ذلك ، وكان النعي على الحكم بالقصور في بيان عناصر جريمة الاختلاس وفي الرد على دفاع الطاعن بانتفاء عنصر التسليم الوظيفي في جانبه مردودا بأنه فضلا عن أن الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى في خصوص هذه الجريمة بما تتوافر به كافة العناصر القانونية المكونة لها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها ؛ فإن الطاعن - على ما يبين من محضر الجلسة - لم يجحد أو ينازع في أن المال المنسوب إليه اختلسه كان بين يديه بمقتضى وظيفته ، ومن ثم فإنه لا يقبل منه أن ينعي على المحكمة بأنها أغفلت الرد على دفاع لم يتمسك به أمامها . لما كان ذلك ؛ وكان باقى ما يثيره الطاعن بطعنه من أن الحكم لم يستجب لمؤدى دفاعه القائم على أن الطبيب قد اعتمد تصرفاته وأنه هو الذي كان يغير في وجوه صرف العهدة فضلا عن ضبط بعض المهمات في منزله واثبات اللجنة تواطؤه وأن الطاعن لا يسأل عن الجرائم المسندة إليه لأنه كان متفقا لامر رئيسه الطبيب . ما يثيره الطاعن من ذلك مردودا بأن الحكم قد تناول هذا الدفاع بكافة مناحيه وأطرحة برد سائغ يتفق في جملته وتفصيله مع صحيح حكم القانون .

وحيث أنه ترتيبا على ما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .
(الطعن ١٧٤٤ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

١٥

١٨ ديسمبر ١٩٦٧

تهديد : قصد جنائي . رعب . إيقاعه . تهديد بالقتل المصحوب بطلب . نفس . طعن . خطأ في تطبيق قانونه

نفصل في أن المطعون ضده وهو مقاول كسارة شركة النيل للانشاء والرصف بأبى زعبل قام باستخدام ٣٦ عاملا بدون عقد عمل وبدون أن ينشئ ملفا لكل منهم ؛ ولم يقدم ما يثبت حصولهم على أجورهم وأجاراتهم السنوية كما أنه لم يعلق جدولا بمواعيد العمل وفتترات الراحة ولم يطبق أحكام تشغيل النساء .

وقد دفع المطعون ضده التهم المسندة اليه بأنه مجرد متعهد بتوريد عمال للشركة وغير مسئول عن تنفيذ أحكام قانون عقد العمل ، وعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع بقوله : « وحيث ان الثابت من الاوراق ومن دفاع المتهم والعقد المقدم أنه مجرد وسيط بين الشركة صاحبة العمل وبين العمال ؛ ومن ثم فهو لا يعتبر صاحب عمل ولا يتجه اليه خطاب الشارع بالتكليف بالالتزامات المفروضة على عاتق أرباب الاعمال ؛ ومن ثم تكون التهمة المسندة الى المتهم على غير أساس ويتعين الغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم منها » .

لما كان ذلك ؛ وكان يبين . . أن المطعون ضده قد تعهد بتوريد العمال اللازمين لتشغيل الكسارات التابعة لشركة النيل العامة للانشاء والرصف على ألا تزيد أجور هؤلاء العمال عن مائتين وخمسة وخمسين مليما وألا يقل معدل تكسير الكسارة عن مائة متر مكعب يوميا وأن يتحمل خصم ٨٪ عن كل مستخلص من قيمة كشوف العمال المقدمة لمصلحة التأمينات الاجتماعية وتصير المحاسبة كل خمسة عشر يوما وإذا لم يتم بتنفيذ التزاماته المبينة في هذا العقد أو تأخر عن توريد العمال اللازمين أو تسبب في تعطيل العمل يكون للشركة الحق في اسناد العمل لآخر مع تحميل المطعون ضده بالفروق والتعويض عن العطل والاضرار . لما كان ذلك ، وكان المطعون ضده قد التزم طبقا لنصوص هذا العقد باستخدام العمال الذين يوردهم في تشغيل الكسارات التابعة لشركة النيل العامة للانشاء والرصف وهو بهذا الوصف يعتبر صاحب عمل في تطبيق أحكام قانون العمل الذي نص في مادته الاولى على أنه يقصد بصاحب العمل كل شخص طبيعي أو اعتباري يستخدم عاملا أو عمالا لقاء أجر مهما عن نوعه ومخالفته لاحكام هذا القانون تجعله مسئولا جنائيا عنها . لما كان ذلك ؛ فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر المطعون ضده مجرد

المجنى عليه ؛ فان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءة المطعون ضده استنادا الى أنه لم يثبت أنه قصد تنفيذ التهديد يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه ، ولما كان البادى من باقى سياق الحكم أن خطأ الحكم فى القانون قد حجب المحكمة عن تقدير وقائع الدعوى التقدير السليم الذى يمكن معه لمحكمة النقض أن تراقب سلامة تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما صار اثباتها فى الحكم ؛ فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٥٨٩ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد محفوظ - ومحمد عبدالوهاب خليل وحسين سامح ومحمود العمراوى ومحمود عطيفة)

١٦

١٨ ديسمبر ١٩٦٧

عمل : مسئولية جنائية . حكم . تسبيب . عيب . صاحب عمل .

المبدأ القانوني :

إذا كان المتهم المطعون ضده قد تعهد بتوريد العمال اللازمين لتشغيل الكسارات التابعة لشركة النيل العامة للانشاء والرصف ، على ألا تزيد أجور هؤلاء العمال عن . . وألا يقل معدل تكسير الكسارة عن . . يوميا ؛ وأن يتحمل خصم ٨٪ من كل مستخلص من قيمة كشوف العمال المقدمة لحساب التأمينات الاجتماعية وتصير المحاسبة كل خمسة عشر يوما ؛ وإذا لم يتم بتنفيذ التزاماته المبينة في هذا العقد أو تأخر في توريد العمال اللازمين أو تسبب في تعطيل العمل ؛ يكون للشركة الحق في اسناد العمل لآخر مع تحميله بالفروق والتعويض عن العطل والاضرار ، وكان المتهم المذكور قد التزم طبقا لنصوص هذا العقد فهو بهذا الوصف يعتبر صاحب عمل في تطبيق أحكام قانون العمل ومخالفته لاحكامه تجعله مسئولا جنائيا عنها .

المحكمة :

وحيث ان واقعة الدعوى كما أوردها الحكم الابتدائي وأحال اليه بشأنها الحكم المطعون فيه

متعللا بأنه عثر عليه في ميزان فاحتفظ به في جيبه الى حين التعرف على صاحبه ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالبراءة دون أن يعرض لهذا الدليل ودون أن تدلى المحكمة برأئها فيه بما يفيد على الأقل أنها فطنت اليه ووزنته ولم تقتنع به أو رآته غير صالح للاستدلال به على المتهم ؛ فان ذلك مما ينبىء بأنها أصدرت حكمها دون أن تحيط بأدلة الدعوى وتمحصها مما يعيب حكمها بما يوجب نقضه والاحالة .

(الطعن ١٨٣٥ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

١٨

١٨ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - نصب : طرق احتيالية . نصب .
- ٢ - حكم : تسبيب . عيب . البسات . قرينة دليل . استخلاصه . عقوبات م ٣٣٦ .
- ج - أدلة : اتساعها في المواد الجنائية .

اتبادى ، القانونية :

١ - استعانة المتهم بشخص آخر على تاييد اقواله وادعاءاته المكتوبة وتدخل هذا الاخير لدعم مزاعمه - يعتبر من قبيل الاعمال الخارجية التي تساعد على حمل المجنى عليه على تضديق تلك الادعاءات ؛ وبهذه الاعمال الخارجية يرقى الكذب الى مرتبة الطرق الاحتيالية الواجب تحققها في جريمة النصب .

٢ - المحكمة غير مقيدة بالا تاخذ الا باقوال الصريحة او مدلولها الظاهر ؛ بل لها ان تركز في سبيل تكوين عقيدتها عن الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى وترتيب الحقائق القانونية المتصلة بها الى ما تستخلصه من مجموع العناصر المطروحة عليها .

٣ - الادلة في المواد الجنائية متساندة ؛ يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي ، فلا ينظر الى دليل بعينه على حدة دون باقى الادلة ؛ بل يكفى ان تكون الادلة فى مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومنتجة فى اكمال قناعة المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه .

وسيط بين الشركة والعمال وليس صاحب عمل استنادا الى ذلك العقد يكون حكما غير قائم على سند صحيح من الاوراق ومشسوبا بالقصور والفساد فى الاستدلال مما يعيبه ويجعله مستوجبا للنقض والاحالة .

(الطعن ١٥٩٠ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

١٧

١٨ ديسمبر ١٩٦٧

محكمة موضوع : دليل . سلطتها فى تقديره . حكم . تسبيب . عيب . مخدر .

المبدأ القانوني :

لئن كان لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة اسناد التهمة الى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت - الا أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها محصنت الدعوى واحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة .

المحكمة :

وحين ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى كما صورها الاتهام ، برر قضاءه بالبراءة بقوله « وبما أن المحكمة لا تطمئن الى أدلة الاتهام السابقة لان علبة البلمونت لم تضبط مع المتهم كما أنه لا يحتج عليه بما أثبتته التحليل من وجود فتات دون الوزن للحشيش فى جيبى الصديرى لان النيابة عندما ناظرت هذه الجيوب لم تثبت أن بها فتاتاً للحشيش ؛ فيكون ثبوت وجود الفتات فى الجيب بعد ذلك أمراً مشكوكاً فيه ولا يدل على وجود الفتات وقت ضبط الصديرى بصفة قاطعة » لما كان ذلك ؛ وكان لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة اسناد التهمة الى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت بشرط أن يشتمل حكمها على ما يفيد أنها محصنت الدعوى واحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ، وكان الثابت أن ضمن أدلة الثبوت التى استند اليها الاتهام ضبط سكين صغير بجيب صديرى المطعون ضده ثبت من تقرير التحليل أنه وجد عالقا بنصله آثار دون الوزن من مادة الحشيش ، وقصد أثبت الحكم فى مدوناته أن المطعون ضده قد أقر بضبط هذا السكين معه

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤداه أن المتهم الثاني في الدعوى (وهو الطاعن) عرض على المجنى عليه شراء جهاز تسجيل أحضره أحد أصدقائه من اليمن؛ فوافق على شرائه واثّر ذلك توجها سويا الى المتهم الاول الذي أفهمهما بوجود جهاز التسجيل عند أحد أصدقائه ثم تسلم المتهم الثاني من المجنى عليه جنيها أعطاه الى المتهم الاول ونم الاتفاق على أن يتقابلوا في المساء الواحدة صباحا لاستلام الجهاز ودفع الثمن . وبعد أن اقترض المجنى عليه عشرة جنيها من صديقه الرائد حسام الدين احمد مهدي بئدمل ثمن الجهاز حصر ابيه المتهم الاول في الميعاد المحدد وان بصحبته المتهم الثاني فقام بتسليم هذا الاخير مبلغ الخمسين جنيها وقام المتهم الثاني بدوره بتسليم هذا المبلغ الى المتهم الاول الذي كان يقف مع شخص اخر على مسافة ثلاثة أمتار ، ودار بينهما حديث لم يسمعه المجنى عليه ثم انصرف اسهم الاول مع من كان يقف معه وقدم المتهم الثاني الى المجلس عنده واقامه بانتظار وصول ابجهار وبعده من منظر حضور المتهم الاول دون جدوى مما دساه الى الابلاغ . وبعد ان أورد الحدم على تبوت الواقعة لديه على هذه الصورة ادله مستمدة من أقوال المجنى عليه والرائد حسام الدين احمد مهدي ؛ خلص الى بروت انهم في حق من من المتهمين بمسوه وحيث ان المحكمه ترى عز يعين مما تقدم ان الاتهام ثابت قبل المتهمين الاول والثاني وتبني افتناعها بذلك على اطمئنانها لصحة اقوال المجنى عليه بمحصر تحقيق النيسابه وشهادته بالجلسه والمؤيده بشهادة الرائد . . التي تستخلص منها أن المتهم الثاني أوهمه بأنه يستطيع التوسط له في شراء جهاز تسجيل وأيد لك بمظاهر خارجية تتحصل في مصاحبته المجنى عليه للمتهم الاول الذي صادف على أقوال المتهم الثاني من حيث وجود جهاز تسجيل معروض للبيع عند أحد أصدقائه وأنه سيحضره له لشرائه مقابل خمسين جنيها وتحديد موعدا لذلك ثم حضوره في هذا الميعاد الامر الذي جعل المجنى عليه يتخدد في هذه المظاهرة الخارجية ويصدق هذين المتهمين ويسلم ثانيهما المبلغ لتسليمه للاول الذي ينصرف متظاهرا بحضور الجهاز . .

وأنه لما يؤيد ذلك أن كلا من المتهمين الاول والثاني قد أقرأ واقعة تقابلهما مع المجنى عليه ليلة الحادث كما قرر الثاني بأنه حضر واقعة الاتفاق على شراء هذا الاخير للجهاز وأنه شاهد المتهم الاول يتسلم الثمن من المجنى عليه المذكور ثم عدوله عن ذلك القول أمام النيابة وقوله أنه وان كان قد حضر واقعة اتفاق المجنى عليه مع المتهم الاول على شراء الجهاز الا أنه لم يشترك معهما في ذلك ، وتستدل المحكمة من تضارب هذا المتهم الثاني في أقواله على ثبوت الاتهام قبله اذ لو كان غير ذي صلة بالاتهام لكان قد استقر على رواية واحدة في أقواله ومن ثم فانه يتعين معاقبة المتهمين بمادة الاتهام .

وما خلص اليه الحكم فيما تقدم سائغ ويتوافر به ركن الطرق الاحتمالية التي تقوم عليها جريمه النصب التي دين الطاعن بها - كما هي معروفة بي في القانون - ذلك بان استعانه اطاعن بالمتهم الاول على تأييد أقواله وادعاءاته المكذوبة وتدخل هذا الاخير لتدعيم مزاعمه ، يعتبر من قبيل الاعمال الخارجية التي تساعد على حمل المجنى عليه على تصديق تلك الادعاءات ؛ وبهذه الاعمال الخارجية يرقى الكذب الى مرتبه الطرق الاحتمالية الواجب تحققها في جريمه النصب .

لما كان ذلك ؛ وكان الحكم قد استخلص واقعة الدعوى بما تتوافر به هذه الجريمة كما نصت عليها المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات، وكانت المحكمة غير مقيسة بالألا تأخذ الا بالاقتوال الصريحة أو مدلولها الظاهر ؛ بل لها أن تركز في مسبيل تكوين عقيدتها عن الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى وترتيب الحقائق القانونية المتصلة بها الى ما تستخلصه من مجموع العناصر المطروحة عليها ؛ وكانت الادلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضي فلا ينظر الى دليل بعينه على حدة دون باقي الادله بل يكفي أن تكون الادله في مجموعها كوحدة مؤدية الى ما قصده الحكم منها ومنتجته في اكتمال قناعة المحكمة واطمئنانها الى ما انتهت اليه . ولما كانت الادلة التي حمل عليها الحكم قضاء بادانة الطاعن سائغة ومقبولة لترتيب استخلاصه لواقعة الدعوى ، وهي منتجة في

أن يكون قد أسس الادانة على قول لشاهد
تخالفت أقواله ؛ ما دام قد استخلصها بما
لا تناقض فيه .

ولما كان يبين من الاطلاع على المفردات التي
أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن أن ما حصله
الحكم المطعون فيه من أقوال ابن المجنى عليها
له أصله الثابت سواء في استدلال الشرطه
أو في تحقيق النيابة ، فإن دعوى الخطأ في
الاسناد لا يكون لها من وجه . ولما كان الثابت
من مدونات الحكم أن الطاعن نشل حافظة
النقود من المجنى عليها وسلمها لآخر ؛ فلما
لاحقه ابنها اعترض الطاعن سبيله وضربه
بالعصا على ذراعيه حتى يمكن السارق معه من
الفرار بما سرقه ؛ وتم له ما أراد ؛ فإن ما أثبتته
من ذلك تتوافر به جناية السرقة بالاكراه كما
هي معرفة في المادة ٣١٤ من قانون العقوبات؛
اذ لا يلزم في الاعتداء الذي تتوافر به هذه
الجريمة أن يكون الاكراه سابقا أو مقارنا لفعل
الاختلاس ؛ بل انه يكفي أن يكون كذلك ولو
أعقب فعل الاختلاس ، متى كان قد تلاه مباشرة
وكان الغرض منه النجاة بالشئ المختلس ؛
سواء وقع على المجنى عليه نفسه أو على غيره
لمنعه من ملاحقة السارق واسترداد ما سرقه .
لما كان ذلك ، وكان اثبات الارتباط بين السرقة
والاكراه من الموضوع الذي يستقل به قاضيه
بغير معقب ما دام قد استخلصه مما ينتج
حسبما تقدم ؛ فإن الطعن يكون على غير أساس
واجب الرفض .

(الطعن ١٨٥٠ سنة ٢٧ ق. بالهيئة السابقة)

٢٥

١٨ ديسمبر ١٩٦٧

أ - حكم : تسبيب . عيب . استئناف . نظره والحكم
فيه . محكمة استئنافية . اجراءاتها . تأييد الحكم
المستأنف لاسبابه . قرار وزير تموين ١٥٥ لسنة
١٩٦٦ .

ب - محكمة استئنافية . دفاع . الخلال بعنه .
تحقيق . اجراءه . عقوبات م ٣٢ .

ج - دفاع ؛ الخلال بعنه . استثناء عن سماع الشهود
د - دعوى : حجزها للحكم . تعادتها للمرافعة لاجراء
تحقيق .

هـ - متهم : دفاعه . طرقه .

و - دليل : منتج .

ز - سن ، متهم . خلو الحكم من بيان .

اسناد جريمة النصب الى الطاعن ؛ فإن ما ينعى
به الطاعن على الحكم من قاله الفساد في
الاستدلال يكون في غير محله . لما كان ما تقدم،
فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه
موضوعا .

(الطعن ١٨٤٤ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

١٩

١٨ ديسمبر ١٩٦٧

١ - سرقة : اكراه . ظرف مشدد . محكمة موضوع .
ع م ٣١٤ .

ب - ارتباط : ارتباط بين سرقة واكراه . اثباته .
ج - محكمة موضوع : اقتناعها . ثبات . نهود .
حكم . تسبيب . عيب .

للبادى القانونية :

١ - لا يلزم في الاعتداء الذي تتوافر به
جناية السرقة باكراه أن يكون الاكراه سابقا
أو مقارنا لفعل الاختلاس ؛ بل انه يكفي أن
يكون كذلك ولو أعقب فعل الاختلاس ؛ متى
كان قد تلاه مباشرة وكان الغرض منه النجاة
بالشئ المختلس ، سواء وقع على المجنى عليه
نفسه أو على غيره لمنعه من ملاحقة السارق
واسترداد ما سرقه .

٢ - اثبات ارتباط بين السرقة والاكراه
من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير
معقب ؛ ما دام قد استخلصه مما ينتج .

٣ - لمحكمة الموضوع كامل الحرية في ان
تستمد اقتناعها من أى دليل تطمئن اليه ؛
ولها أن تعول على أقوال الشاهد في أى مرحلة
من مراحل الدعوى ، ولو خالفت ما شهد به
في جلسة المحاكمة ؛ ما دام ما حصله له مأخذ
صحيح في الاوراق .

المحكمة :

وحيث ان لمحكمة الموضوع كامل الحرية في
أن تستمد اقتناعها من أى دليل تطمئن اليه ؛
ولها أن تعول على أقوال الشاهد في أى مرحلة
من مراحل الدعوى ، ولو خالفت ما شهد به
في جلسة المحاكمة ؛ ما دام ما حصله له مأخذ
صحيح في الاوراق ولا يقدح في سلامة الحكم

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أنه إذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها ؛ فليس في القانون ما يلزمها بأن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها ؛ بل يكفي أن تحيل عليها .

٢ - الأصل أن محكمة ثاني درجة انمسا تحكم على مقتضى الأوراق ، وهي لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لاجرائه ؛ وما دامت لم تر من جانبها حاجة الى سماع شهود الأثبات وكان الطاعن قد عد متنبذلا عن سماع هؤلاء الشهود بتصرفه بما يدل على ذلك أمام محكمة أول درجة فإن النعي على الحكم من هذه الناحية يكون غير سديد .

٣ - للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الأثبات إذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه سر صراحة أو ضمنا .

٤ - متى حجت المحكمة القضية للحكم فانها لا تكون ملزمة بإعادتها للمرافعة لإجراء تحقيق فيها ، ولو بناء على طلب المتهم في مذكرته المصرح له بتقديمها .

٥ - لئن أوجب القانون سماع ما يبسديه المتهم من أوجه دفاع وتحقيقه - إلا أن للمحكمة إذا كانت قد وضعت لديها الواقعة ، أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى ؛ أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين علة عدم اجابته هذا الطلب .

٦ - حسب الحكم كيما يتم تدليله ويستقيم قضاؤه أن يورد الأدلة المنتجة التي صحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المستندة الى المتهم ؛ ولا عليه أن يتعقب المتهم في كل جزئية من جزئيات دفاعه ، لأن مفاد التفاتة عنها أنه أطرحها .

٧ - اغفال بيان سن المتهم لا يعيب الحكم - ما دام هو لا يدعى أنه كان في سن تؤثّر في مسؤوليته أو عقابه .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لاسميابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله

انها « تخلص فيما أثبتته مفتش التموين محمد خطاب في محضره المؤرخ ٢٦ من نوفمبر ١٩٦٦ من أنه توجه الى محل بقالة المتهم (الطاعن) وطلب منه صابون غسيل فأجابه بعدم وجوده الا في أول الشهر فسأله ان كان له مخزن فرد بالإيجاب وصحبه معه الى حجرة بمدخل ذات العقار فلم يجد صابونا الا أنه وجد سمته سلطاني ٢ ليرة ؛ ٥ ليرة لم تكن معروضه بالمحل وأضاف القول بأن المتهم لم يكن مبلغا عن وجود المخزن ، وقد عرض الحكم لموقف الطاعن من الاتهام المسند اليه في قوله « وحيث انه بسؤال المتهم نفى علمه بوجوب الاعلان عن مخزنه وقال عن السمته ان من يطلبها يحضرها له وكان لديه كمية منها في الصباح ونفذت ، ثم تناول الحكم دفاع الطاعن وأطرحه بقوله « وحيث أن الحاضر مع المتقدم قد تقدم بمذكرة لجلسة ٢٦ من فبراير ١٩٦٧ وقال بأن الكمية التي كانت بالمخزن من السمته عبارة عن خمس صفائح بينما كان بالمحل سبع صفائح من صنف آخر اذ المحل لا يتسح لعرض كل الاصناف مرة واحدة وطلب مناقشة محرر المحضر وسماع شهود نفى لتحقيق دفاعه المذكور . وحيث أن الحاضر مع المتهم لم يطلب بالجلسة مناقشة محرر المحضر أو سماع شهود نفى والثابت من محضر الجلسة انه لم يتمسك بشيء من ذلك وانما طلب حجز القضية للحكم ومن ثم ترى المحكمة عدم جدية طلبه ولا تجد مسوغا لاجابته اليه ؛ هذا بالإضافة الى أنه مع التسليم بصحة دفاعه فإن الاتهام يكون صحيحا لان المادة الاولى من القرار ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ توجب عرض كميات مناسبة من السلع باختلاف أنواعها وأوصافها الموجودة بالمخزن فلا يعفى المتهم من العقاب قيامه بعرض نوع معين من السمن مع وجود أصناف أخرى بمخزنه خاصة وانه من المفروض قيامه بعرضها وان أنواع السمن وأسعارها تتفاوت وما يرضى مستهلك منها قد لا يرضى الآخر ومتى كان الثابت باقرار المتهم أنه لم يكن يعرض السمن من النوع السلطاني في محله رغم وجود كمية منه في مخزنه بأن الاتهام يكون في محله ويتعين معاقبته طبقا لمواد الاتهام . وحيث أن المتهم قد نفى علمه بوجوب الاعلان عن مخزنه الا أن الجهل بالقانون لا ينهض عذرا والمستفاد من هذا الدفاع أنه لم يكن يعلن فعلا عن مخزنه ومن ثم يتعين معاقبته طبقا لمواد الاتهام مسيح تطبيق المادة ٢٢٠ ع . » لما كان ذلك ؛ وكان

علة عدم اجابتها هذا الطلب ؛ وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن - وطلبه سماع شهود نعى - للتدليل على صحته - ردا سائغا من شأنه أن يؤدي الى ما رتب عليه من اطراح ذلك الدفاع وطلب التحقيق المتعلق به ؛ وكان بحسب الحكم كيما يتم تدليله ويستقيم قضاؤه أن يورد الادلة المنتجة التي صحت لديه على ما استخلصه من وقوع الجريمة المسندة الى المتهم ؛ ولا عليه أن يتعقب الطاعن في كل جزئية من جزئيات دفاعه لأن مفاد التفاته عنها أنه أطرحها - فان النعى على الحكم المطعون فيه بدعوى القصور والاخلال بحقوق الدفاع لا يكون مقبولا . لما كان ما تقدم ؛ فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢١٠٦ سنة ٢٧ ف بالهيئة السابقة)

٢١

١٩ ديسمبر ١٩٦٧

أ - قانون : تفسيره . تطبيقه . تموين . تسعيرة . نفق . طعن . خطا في تطبيق قانون . قرار وزير تجارة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ م ١٩ . بيع . امتناع . ب - اسعار : اعلان عنها . لافتة . كتالوج . قرار وزير تموين ١٣٨ لسنة ١٩٥٢ م ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فانه يجب أن تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التاويل أيا كان الباعث على ذلك ، وأنه لا محل للإجتihad ازاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه .

٢ - اعتبار تعليق اللافتة ووجود «كتالوج» بالاسعار عديلا لما اشترطه المشرع من اوضاع خاصة للاعلان عن الاسعار أو ههنا يقومان بمقله - لا يوفر له سلامة التطبيق الصحيح لاحكام القانون .

المحكمة :

وحيث انه كيما يختص بالنعى على قضاء الحكم المطعون فيه في الجريمة الاولى فان الثابت

من المقرر أنه اذا رأت المحكمة الاستثنائية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها فليس في العيون ما يلزمها بأن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها ؛ بل يكفي ان تحيل عليها اذ الاحالة على الأسباب مرسوم مقام ايرادها وبيانها وندل على أن المحكمة قد اعتبرت بها لانها صادرة منها .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد نص على انه يؤيد الحكم الابتدائي للأسباب التي بنى عليها ، مما يعتبر معه انه قد اقام فصاعدا على تلك الأسباب وكان الحكم الابتدائي قد بين واقع الدعوى بما يتوافر به عناصر الجريمتين المتين دين الطاعن بهما ؛ كما تضمن وصفا لهاتين الجريمتين ؛ وكان اغفال بيان سن المتهم لا يعيب الحكم ما دام هو لا يدعى أنه كان في سن تؤثر في مسئوليته أو عقابه ؛ فان ما ينيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون سديدا .

ولما كان ذلك ، وكان من المقرر ان للمحكمة ان تستغنى عن سماع شهود الاتبات اذا ما قبل المتهم أو المدفع عنه ذلك صراحة أو ضمنا . وكان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يطلب من محكمة اول درجة سماع شاهد الاتبات ؛ فان المحكمة لا تكون مخطئة اذا هي عولت على أقوال هذا الشاهد في التحقيقات دون سماعه ؛ ما دامت أقواله كانت مطروحة على بساط البحث في الجلسة ؛ وبفرض أن الطاعن طلب ذلك في مذكرته الكتابية المصريح له بتقديمها فانه من المقرر أنه متى حجزت المحكمة القضية للحكم فانها لا تكون ملزمة بإعادته للمرافعة لاجراء تحقيق فيها .

ولما كان الاصل أن محكمة ثاني درجة انما تحكم على مقتضى الاوراق وهي لا تجزى من التحقيقات الا ما ترى لزوما لاجرائه وما دامت لم تر من جانبها حاجة الى سماع شاهد الاتبات وكان الطاعن قد عد متنازلا عن سماع ههنا الشاهد بتصرفه بما يدل على ذلك أمام محكمة اول درجة فان النعى على الحكم من هذه الناحية يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وان كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه دفاع وتحقيقه الا أن للمحكمة اذا كانت قد وضحت لديها الواقعة أو كان الامر المطلوب تحقيقه غسير منتج في الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط أن تيسر

على ذات السلعة أو في جدول إجمالي ، وخاصة أن المعاينة قد أثبتت أن بالمحل ما يزيد على المليون صنف مما يجعل تنفيذ حكم القابض مستحيلا . لما كان ذلك ، وكانت القاعدة العامة أنه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فإنه يجب أن تعد تعبيرا صادقا عن إرادته الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أيا كان الباعث على ذلك وأنه لا محل للاجتهاد إزاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه ، وكانت المادة ١٩ من قرار وزير التجارة والصناعة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ المعدلة بقرار وزير التموين ١٣٨ لسنة ١٩٥٢ قد نصت على أن « كل تاجر يبيع أية سلعة أو مادة بجب عليه أن يعلق سعر كل صنف بالالوضاح الآتية :

١ - يكون الاعلان بكتابة سعر السلعة أو المادة مع ايضاح صنفها ونوعها وذلك بشكل واضح غير قابل للشك وباللغة العربية ويجوز أن يكون البيان مصحوبا بترجمة له بأحدى اللغات الأجنبية - ٢ - يكتب بيسان السعر والصنف والنوع على السلعة ذاتها أو على أغلفتها أو على بطاقة توضع على المواد أو البضائع - ٣ - يجوز أن يكتفى ببطاقة واحدة للسلع الماثلة في صنفها ونوعها ووزنها حتى ولو تعددت الامكنة التي تعرض فيها هذه السلع داخل المحل - ٤ - المواد والبضائع التي تباع عادة بالوزن أو الكيل أو المقاس يكون الاعلان عنها ببيان وحدة الوزن أو الكيل أو المقاس كلما كان ذلك ؛ فان ما خلص اليه الحكم من اعتبار تعليق اللافتة ووجود (كالتالوج) بالاسعار عسديلا لما اشترطه المشرع من أوضاع خاصة للاعلان عن الاسعار اذ هما يقومان مقامه لا يوفر له سلامة التطبيق الصحيح لاحكام القانون مما يعيبه ويستوجب نقضه - بالنسبة للتهمة الثانية - وتصحيحه بتغريم كل من المطعون ضدهم ٥ جنيهات وشهر ملخص الحكم على واجهة المحل لمدة شهر عملا بنص المواد ١٣ و ١٥ و ١٦ من المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ والمادة ١٩ من قرار وزير التجارة والصناعة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ المعدلة بقرار وزير التموين ١٣٨ لسنة ١٩٥٢ .

(الطعن ٢٠٦٦ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبري ومحمد عبد المنعم حمزاوي ونصر الدين عزام وأبوز أحمد خلف)

من مراجعته أنه أقام قضاؤه بتبرئة المطعون ضدهم . وأولهم هو القائم على البيع والآخرون هما صاحب المحل المسئولان عن إدارته . بقوله : « أن هذه الجريمة كغيرها من الجرائم العمدية يجب أن تتميز بقصد جنائي هو أن يقصد الجنائي من ارتكابه الفعل الجنائي وهو الامتناع عن البيع - إلى هذا الامتناع فعلا دون أن يكون هناك أدنى شك أو ريب في أنه لم يمتنع لغرض أو قصد آخر . وفي خصوص هذه الدعوى فإن المتهم الاول - المطعون ضده الاول - وقد تقدم له السيد مفتش التموين طالبا أن يبيعه بوجيه ١٤ مللى قد دار في خلده لأسباب مبررة أنه يطلب بوجيه أو شحمه احترازا لسيارة ؛ ذلك أنه فضلا عن مظهر السيد المفتش فإن من يطلب مثل هذا النصف لجرار فهو يحدد النوع بذكر بوجيه جرار فإنه في حالة تلقى الاجابة بعدم وجود السلعة لا يكون المتهم بالضرورة مقارفا لجريمة الامتناع عن البيع ؛ ذلك أنه يحتمل أن يكون قصد قصد إلى أن بوجيه السيارة غير موجود عنده ؛ اذ أن الموجود لجرار وفي هذه الحالة لا يمكن القول اطلاقا بتوافر القصد الجنائي لديه وبالتالي تنقوض أركان الجريمة ، ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم صحيحا في القانون وهو مما يكفي ويسوغ به الاستدلال على تبرئة المطعون ضدهم من جريمة الامتناع عن البيع المسندة اليهم فإن النعى عليه بفساد الاستدلال لا يكون له محل ولا يعدر أن يكون جدلا حول حق محكمة الموضوع في تقديرها لعناصر الدعوى وأدلتها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

وحيث أنه فيما يختص بما تثيره الطاعنة على قضاء الحكم المطعون فيه بتبرئة المطعون ضدهم من الجريمة الثانية وهي عدم الاعلان عن الاسعار ؛ فإن الحكم المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي لأسبابه وأكملها - قد قام قضاؤه على سند من أن المشرع لم يقصد من النصوص الخاصة بالاعلان عن أسعار السلع والالوضاح الشكلية التي اشترطها غير احاطة الناس بأثمان السلع المعروضة وأنه اذ ما كان الثابت أن المحل قد علق لافتة تشير إلى امكان عمله بالرجوع إلى (الكتالوج) الخاص بالاسعار ؛ فقد وفر لهم بذلك العلم بالاسعار البضاعة الموجودة ويصبح في هذه اللافتة والكتالوج غناء عما استلزمه القانون من شكل خاص بتحرير السعر والنوع والصنف سواء

٢٢

٢٥ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - اهانة : عبارتها . عقوبات م م ١٣٣ و ١٣٦ و ١٣٧ و ٣٢ .
 ب - قصد جنائي : اهانة . باعث .
 ج - حكم : تسبيب . عيب . واقعة دعوى .
 استخلاصها .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط لتوفر جريمة الاهانة المنصوص عليها في المادة ١٣٣ من قانون العقوبات أن تكون الافعال والعبارات المستعملة مشتملة على قذف أو سب أو اسناد أمر معين ؛ بل يكفي أن تحمل معنى الاساءة أو المساس بالشعور أو الغض من الكرامة .

٢ - يكفي لتوافر القصد الجنائي في جريمة الاهانة تعمد توجيه الفاظ تحمل بذاتها معنى الاهانة الى الموظف سواء أثناء تادية الوظيفة أو بسببها بغض النظر عن البساعت على توجيهها .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها ، وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها ما دام استخلاصها سائفا مستندا الى ادلة مقبولة في العقل والمنطق .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن سرد واقعة الدعوى طبقا لتصوير سلطة الاتهام لها ، وأورد مؤدى الأدلة التي استندت اليها وهي أقوال الشهود والتقرير الطبي ، خلص الى اقرار هذه الصورة فيما يتعلق بصدر أنفاظ الاهانة من الطاعن بقوله للمضابط « ايه البوطة دي ايه الفوضى دي » وصدر الأفعال المادية منه ومن تماسكه به وبالشرطين المرافقين له وكان ذلك أثناء تادية وظيفتهم وهي اجراء الضابط التحقيق لفصل حصة من شياخة قريب الطاعن وتعيين شيخ آخر عليها ثم انتهى الحكم الى أن ما بدر من الطاعن ينطبق عليه المواد ١/١٣٣ و ١٣٦

و ١٣٧ من قانون العقوبات ودانه بها مع تطبيق المادة ٣٢ منه بعد أن استبعد الوصف الذي أسبغته سلطة الاتهام على الواقعة باعتبارها جنائية منطبقة على المادة ١٣٧ (١) مكرر من قانون العقوبات لما تبين له من انتفا القصد الجنائي الخاص فيها وهو حمل الموظف بغير حق على أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه . لما كان ذلك ، وكان لا يشترط لتوفر جريمة الاهانة المنصوص عليها في المادة ١٣٣ من قانون العقوبات أن تكون الأفعال والعبارات المستعملة مشتملة على قذف أو سب أو اسناد أمر معين ، بل يكفي أن تحمل معنى الاساءة أو المساس بالشعور أو الغض من الكرامة ، وأنه يكفي لتوافر القصد الجنائي فيها تعمد توجيه الفاظ تحمل بذاتها معنى الاهانة الى الموظف سواء أثناء تادية الوظيفة أو بسببها بغض النظر عن الباعث على توجيهها ، فمتى ثبت للمحكمة صدور الألفاظ المهينة فلا حاجة لها بعد ذلك للتدليل صراحة في حكمها على أن الجاني قصد بها الاساءة أو الاهانة

لما كان ذلك ؛ وكانت العبارات التي أثبت الحكم صدورها من الطاعن للضابط أثناء تادية عمله تفيد بذاتها قصد الاهانة فإن هذه الجريمة تكون قد توافرت أركانها وقامت في حقه بصرف النظر عن باعته على صدور تلك العبارات منه ، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل . لما كان ذلك ؛ وكان البادى من الحكم أنه أحال في شأن أدلة الدعوى في صورتها التي ارتسمت في وجدانه الى ما أورده بشأنها في صدد تحصيله لها كما صورتها سلطة الاتهام ولم يختلف في صورتها الا في خصوص التكييف القانوني لها واسباغ الوصف الصحيح عليها ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل ، اذ لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها ما دام استخلاصها سائفا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق . لما كان ما تقدم ، وكان ما أثبتته المحكمة في حق الطاعن من أنه أمسك بالضابط والشرطين وتعدى عليهم لتحقيق به جريمة مقاومة الموظف العام بالقوة فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الخصوص ؛

الجمعية التعاونية الزراعية - تسلم من بنك التسليف كسبا مقداره سبعة عشر طنا لم يبع منه شيئا بأقراره . وقد تم عليه مجهول بأنه اختلس سبعة أطنان ، وبجرد عهده تبين وجود عجز يمثل انقدر المبلغ باختلاسه ، ولم يدل بتعليل مقبول لهذا العجز في الكسب مما تنصرف دلالة حتما الى أنه تصرف فيه . ودلل الحكم على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الادلة . لما كان ذلك ، وكانت المسادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات قد نصت في الفقرة الاولى منها على معاقبة كل عضو بمجلس ادارة احدى الجمعيات التعاونية - أيا كانت - بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنين اذا اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعه مسلمة اليه بسبب وظيفته ، أو استولى بغير حق على مال لها أو سهل ذلك لغيره ، وكانت العقوبات الموقعة على الطاعن تدخل في الحدود المقررة في المواد ١١٣ مكررا و ١١٨ و ١١٩ من قانون العقوبات . فلا مصلحة له فيما أثاره بشأن انحسار الوظيفة العامة عنه طبقا للمادة ٦/١١١ من قانون العقوبات بقوله ان الدولة لا تسهم بنصيب في رأس مال الجمعية التعاونية التي يسلم بأنه عضو بمجلس ادارتها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على وقوع الاختلاس من جانب الطاعن بناء على ما أورده من شواهد وأثبت في حقه التصرف في الكسب الذي أؤتمن عليه تصرف المالك له ، فان ذلك حسبه بيانا لجناية الاختلاس كما هي معرفة في القانون بركنيتها المادية والمعنوية . لما كان ما تقدم فان الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ١٨٩٣ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٢٤

٢٥ ديسمبر ١٩٦٧

معارضة : فناء بغير اسم المعارض الحقيقي . معاقبة . اجراءاتها . نقض . طعن . اجراءات . بطلانها .

المبدأ القانوني :

اذا كانت المعارضة لم تتمكن من ابداء دفاعها بالجلسة التي حددت لنظر المعارضة في الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر قبلها لسبب لا يد لها فيه ، وهو ادراج اسمها في

يكون على غير أساس ولا يجدي ما يثيره من خطأ الحكم في الاسناد بفرض صحته من نسبة لي اصبح أحد الشرطيين له خلاف الواقع أو مقاومة رجال القوة له بعد أن قارف جريمة التعسدي في حقهم . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٨٩١ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٢٣

٢٥ ديسمبر ١٩٦٧

١ - اختلاس : نقض . طعن . عقوبة مبررة . عقوبات م م ١١٣ مكررا و ١١٨ و ١١٩ و ٦/١١١ .
ب - حكم : تسبيب . عيب .

للبادئ القانونية :

١ - نصت المادة ١١٣ مكررا من قانون العقوبات في الفقرة الاولى منها على معاقبة كل عضو بمجلس ادارة احدى الجمعيات التعاونية - أيا كانت - بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنين اذا اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعه مسلمة اليه بسبب وظيفته ، أو استولى بغير حق على مال لها أو سهل ذلك لغيره ، ولما كانت العقوبات الموقعة على الطاعن تدخل في الحدود المقررة في المواد ١١٣ مكررا ، ١١٨ ، ١١٩ من قانون العقوبات ، فلا مصلحة له فيما أثاره بشأن انحسار الوظيفة العامة عنه طبقا للمادة ٦/١١١ من قانون العقوبات بقوله ان الدولة لا تسهم بنصيب في رأس مال الجمعية التعاونية التي يسلم بأنه عضو بمجلس ادارتها .

٢ - لما كان الحكم قد دلل على وقوع الاختلاس من جانب الطاعن بناء على ما أورده من شواهد ، وأثبت في حقه التصرف في الكسب الذي أؤتمن عليه تصرف المالك له ، فان ذلك حسبه بيانا لجناية الاختلاس كما هي معرفة في القانون بركنيتها المادية والمعنوية .

الحكمة :

لحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته أن الطاعن وهو عضو بمجلس ادارة

المطعون فيه قد اقتضت على ذكر أن النيابة العامة قد استأنفت الحكم الصادر في المعارضة بالتأييد ، إلا أنه يبين من المفردات المضمومة أن النيابة العامة كانت قد استأنفت أيضاً الحكم الغيابي الذي تأيد في المعارضة ، مما يقتضاه انسحاب استئناف النيابة للحكم الغيابي على الحكم الصادر في المعارضة بطريق التبعية واللزوم مادام الحكم في المعارضة صادراً بالتأييد ويسوغ بالتالي للمحكمة الاستئنافية أن تصحح ما وقع في الحكم المستأنف من خطأ في العقوبة ولو بتشديدها على المتهم على أساس أن استئناف النيابة للحكم الغيابي قائم . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٨٤ ب من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور نصت على أن الحد الأدنى لعقوبة الغرامة التخيرية المقررة لجريمة قيادة السيارات بسرعة تجاوز السرعة المقررة لا تقل عن جنيه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي المنى قضى بتغريم المطعون ضده خمسين قرشاً عن هذه التهمة ، فإنه يكون قد خالف القانون إذ نزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر لها في القانون ، بما يستوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بالقضاء بتغريم المطعون ضده عن التهمة الثانية محل الطعن مائة قرش بالإضافة إلى عقوبة سحب الرخصة المقضى بها عن هذه التهمة .

(الطعن ١٩٠٠ سنة ٣٧ ف بالهيئة السابقة)

٢٦

٢٥ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - عامة مستندية : ضرب . حكم . تسبيب . عيب . رابطة السببية . نقض . طعن . أسباب . منقعة عضو . فقدانها . مقداره .
- ب - واقعة دعوى : ردها إلى صورتها الصحيحة . محكمة موضوع .
- ج - شاهد : تناقض في أقواله . إدانة . تحصيل دليلها .
- د - محاكمة : إجراءاتها . شاهد . تنازل عن سماعه .
- هـ - دفع : بتلقيق تهمة . تقديره . حكم . تسببه . تسبيب غير معيب . الدفع بتلقيق التهمة . تلديره . موضوعي .

« رول » الجلسة والمناداة عليها باسم مغاير لاسمها الحقيقي . فإن الحكم يكون قد شابه بطلان في الاجراءات مما يتعين معه نقضه .

المحكمة :

وحيث انه يبين من مطالعة الحكم الاستئنافية الغيابي والحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن المطعون فيه - أنه أثبت فيهما أن اسم المتهم « حليمة الدسوقي الهلالى » مع أن الثابت بالحكم الابتدائي أن اسمها « حليمة الدسوقي العسقلاني » . لما كان ذلك ، فإن الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يكون قد جاء باطلاً إذ لم تمكن الطاعنة من ابداء دفاعها بالجلسة التي حددت لنظر المعارضة في الحكم الغيابي الاستئنافية لسبب لا يد لها فيه ، وهو ادراج اسمها في رول الجلسة والمناداة عليها باسم مغاير لاسمها الحقيقي على ما يبين من ظاهر الأوراق . لما كان ما تقدم ؛ فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه بطلان في الاجراءات مما يتعين معه نقضه والاحالة .

(الطعن ١٨٩٧ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابعة)

٢٥

٢٥ ديسمبر ١٩٦٧

استئناف : نيابة . نطاقه . نظر الاستئناف والحكم فيه . محكمة استئنافية . مسقطها . ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ م ٨٤ ب . سرعة . قيادة سيادة . رخصة . قيادة . سحبها .

المبدأ القانوني :

ينسحب استئناف النيابة للحكم الغيابي على الحكم الصادر في المعارضة بطريق التبعية واللزوم ، مادام الحكم في المعارضة صادراً بالتأييد . ويسوغ بالتالي للمحكمة الاستئنافية أن تصحح ما وقع في الحكم المستأنف من خطأ في العقوبة ولو بتشديدها على المتهم على أساس أن استئناف النيابة للحكم الغيابي قائم .

المحكمة :

وحيث انه وان كانت مدونات المحاكم

المبادئ القانونية :

المحكمة :

وحبث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة العاهة المستديمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه الأدلة السائغة التي من شأنها أن تؤدي الى ما رتبها عليها - عرض الى ما دفع به الطاعن من عدم تعديه على المجنى عليها ورد عليه بما مؤداه أن الشهود الذين أيدوا دفاع الطاعن هم من رجال الحفظ المرؤوسين له باعتباره عمدة البلدة ، وما أورده الحكم من ذلك كعلة لتبرير اطراحه لأقوال هؤلاء الشهود لا ينال منه قول الطاعن ان بعضا منهم ليسوا من مرؤوسيه حتى يصح للمحكمة أن تطرح أقوالهم بموجب هذه العلة لأنه وان صح هذا القول بالنسبة الى اثنين منهم وهما سنية حسن الظريف ومحمود فخري حنفي يونس - كما هو واضح من المفردات المضمومة - فان ذلك ليس من شأنه في صورة هذه الدعوى أن يؤثر على ما انتهى اليه الحكم من عدم الأخذ بشهادتهم في مجموعها اذ مرجع الأمر في ذلك الى اطمئنانها الى صحة الوقائع التي شهدوا عليها بصرف النظر عن الباعث الذي دعاهم الى الشهادة ، ولأن مؤدى أخذها بأقوال شهود الاثبات أنها لم تر في أقوال شهود النفي ما يصح الركون اليه .

ولما كان من حق محكمة الموضوع أن ترد واقعة الدعوى الى صورتها الصحيحة التي ترسم في وجدانها من مجموع الأدلة المطروحة عليها دون أن تتقيد في هذا التصوير بدليل بعينه فانه لا تثريب عليها ان هي أخذت بشهادة المجنى عليها وحدها دون ما علمها من أقوال الشهود في التحقيقات . ثم انه لاجنح عليها أيضا ان هي اطرحت دفع الطاعن بتلفيق التهمة عليه ركونا منها الى ما أورده في مدونات حكمها من أنه لم يقم دليل من التحقيقات على الدافع الذي يدعى المجنى عليها لاتهام الطاعن زورا دون جارتها التي زعم الطاعن بأنها المعتدية - لتعلق ذلك سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص ما تؤدي اليه من نتيجة مما تستقل به بغير معقب ولا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد بشقيه لا يكون سليما .

لما كان ما تقدم ، وكان يبين من الحكم انه رد الواقعة الى أن اصابة العاهة المستديمة

١ - العاهة المستديمة يتحقق وجودها بفقد أحد الأعضاء أو أحد أجزائه وبكل ما من شأنه نقص قوة أحد الاعضاء أو أحد الاجزاء أو بتقليل قوة مقاومته الطبيعية ، اذ القانون لم يحدد نسبة معينة للنقص الذي يتطلبه لتكوين العاهة ، بل يكفي لتحقيق وجودها ان يثبت أن منفعة العضو الذي تخلفت به قد فقدت بصفة مستديمة ولو فقدت جزئيا مهما يكن مقدار هذا الفقد .

٢ - من حق محكمة الموضوع أن ترد واقعة الدعوى الى صورتها الصحيحة التي ترسم في وجدانها من مجموع الأدلة المطروحة عليها دون أن تتقيد في هذا التصوير بدليل بعينه، ومن ثم فلا تثريب عليها ان هي أخذت بشهادة المجنى عليها وحدها دون ما علمها من أقوال الشهود ، اذ في أخذها بأقوال شاهد الاثبات ما يفيد أنها لم تر في أقوال شهود النفي ما يصح الركون اليه .

٣ - لا ينال التناقض في أقوال الشاهد ، من سلامة الحكم في استخلاص الادانة من أقواله ، ما دام قد استخلصها استخلاصا سائغا لا تناقض فيه .

٤ - اذ كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن تنازل صراحة عن سماع شهادة المجنى عليها ، فانه يكون من حق المحكمة أن تستغنى عن سماعها وتعمل على أقوالها في التحقيقات .

٥ - لا جناح على محكمة الموضوع ان هي اطرحت دفع التهم بتلفيق التهمة عليه ركونا منها الى ما أورده في مدونات حكمها من أنه لم يقم دليل من التحقيقات على الدافع الذي يدعى المجنى عليها لاتهامه زورا دون جارتها التي زعم المذكور بأنها المعتدية ، لتعلق ذلك بسلطة المحكمة في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص ما تؤدي اليه من نتيجة مما تستقل به بغير معقب عليها من محكمة النقض .

حدثت من ثنى الطاعن لذراع المجنى عليها ودال على ثبوتها في حقه تدليلا سائغا لا تناقض فيه اعتمادا منه في ذلك الى أقوال المجنى عليها والى ! أوردته التقرير الطبي الشرعى وحصل مؤداهما بأن المجنى عليها شهدت بتعدى الطاعن عليها وجذبه لذراعها غيظا من طلب الشرطة له بعد إبلاغها باكتشاف محاولة كسر باب مسكنها وحصل مضمون التقرير الطبي الشرعى بجواز حصول إصابته على النحو الذى تحدثت به . لما كان التناقض فى أقوال الشاهدة - بفرض صحة ما يقوله الطاعن - لا ينال من سلامة الحكم فى استخلاص الادانة من أقوالها استخلاصا سائغا لا تناقض فيه ، وكان من حق المحكمة أن تستغنى عن سماع المجنى عليها وتعول على أقوالها فى التحقيقات ما دام الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن تنازل صراحة عن سماعها وكان للمحكمة أيضا أن ترد الواقعة الى الصورة الصحيحة التى استقرت فى وجدانها من مجموع الأدلة المطروحة . لما كان ذلك ، فإن كل ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول سلطة قاضى الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى مما يستقل به بغير معقب ولا يجوز البحث فيه أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد أثبت أن المحكمة خلصت فى يقين جازم الى أن الطاعن جذب المجنى عليها بقوة من ذراعها فأحدث بها رضا خفيفا نجم عنه إعاقة طفيفة فى نهاية حركة بطح الساعد مما يقلل من قدرة المجنى عليها على العمل بنحو ٢٪ وعولت

(الطعن ٢١١٥ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

قضاء محكمة النقض المدنية

٢٧

٥ ديسمبر ١٩٦٧

تصرف أو تعامل أو قرار يصدر على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون إذا تمت الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية للمساهمين بطريق الاعلان في الصحف ولم توجه بخطابات موصى عليها .

المحكمة :

.. وحيث أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة هو في حقيقته دفع موضوعي يقصد به - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله أن يخسر المدعي دعواه بحيث لا يستطيع العودة اليها وتستنفذ محكمة أول درجة بالقضاء فيه ولايتها في الفصل في موضوع النزاع وي طرح الاستئناف عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف ، فلا يجوز لها في حالة الغاء الحكم المستأنف وقبول الدعوى أن تعيدها لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها .

ولما كان الثابت أن الطاعنة دفعت أمام محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن القرار الذي اتخذته الجمعية العمومية بتصفية الشركة وبتعيين المطعون ضده مصفيا لها قد وقع باطلا ، لأنه صدر في جلسة انعقدت بناء على دعوة وجهت إلى المساهمين بطريق النشر في الصحف بينما يتطلب القانون توجيهها اليهم بخطابات موصى عليها ، وكان الحكم الابتدائي قد قضى بقبول الدفع وبعدم قبول الدعوى ، واذا يعد هذا الدفع في حقيقته دفعا موضوعيا ، فإن الحكم المطعون فيه الذي قضى في الاستئناف المرفوع من المطعون ضده بصفته بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع وقبول الدعوى يكون إذ عر ض في قضائه لموضوع الدعوى وفصل فيه قد التزم صحيح القانون ، ومن ثم يكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن . . القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ عرض في المادة ٤٤ منه لبيان حالات عقد الجمعية العمومية للمشاركات المساهمة ، فقضى بأن دعوتها وجوبية مرة على الأقل كل سنة ، وأن

- ١ - دفع : دعوى . دفعها من غير ذي صلة . استئناف . اثر نقل .
- ب - شركة : مساهمة . جمعية عمومية مساهمين . دعوة لانعقاد .
- ج - جمعية عمومية : شركة مساهمة . قراراتها . بطلانها ، ق ٣٦ لسنة ١٩٥٤ م ١٠٢ و ٤٤ و ٤٥ و ٩٩ مكرر .
- د - مجلس إدارة : شركة مساهمة . تحويل سلطته لوزارة التجارة . ق ١٥٩ لسنة ١٩٥٦ .

المبادئ القانونية :

١ - الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة هو في حقيقته دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها ، ويترتب على قبوله أن يخسر المدعي دعواه بحيث لا يستطيع العودة اليها ، وتستنفذ محكمة أول درجة بالقضاء فيه ولايتها في الفصل في موضوع النزاع وي طرح الاستئناف عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة الغاء الحكم المستأنف وقبول الدعوى أن تعيدها لمحكمة أول درجة لنظر موضوعها .

٢ - إذا توافر شرط اسهبة الاسهم جميعا وكان مجلس الإدارة يصدر الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية تلبية لطلب المساهمين الحائزين لعشر رأس المال فإنه يجب عليه أن يوجهها بخطابات موصى عليها .

٣ - تطل القرارات التي تصدرها الجمعية العمومية للمساهمين إذا كانت الدعوة إلى انعقادها لم تتم بالطريق الذي رسمه القانون .

٤ - وزارة التجارة والصناعة خولت سلطة مجلس إدارة الشركة لدفع المخاطر التي قد يتعرض لها المساهمون إذا ما تراخى مجلس الإدارة عن القيام بتوجيه الدعوة لعقد الجمعية العمومية رغم جدية طلبهم . ويبتطل كل

١٩٥٩ بدعوة من مدير مصلحة الشركات بناء على طلب شركة مصر للتمثيل والسينما الحائزة لأكثر من عشر رأس مال الشركة الذي يمثل جميعه في أسهم اسمية وأن هذه الدعوة تمت بطريق الاعلان في الصحف ولم توجه بخطابات موصى عليها ، وكان الحكم قد جعل لمدير مصلحة الشركات حق توجيه الدعوة في هذه الحالة بطريق النشر في الصحف ، ولم يراع القواعد المقررة بالقانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ والمادة ٩٩ مكرر من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٦ من وجوب توجيه الدعوة بخطابات موصى عليها على الوجه المتقدم بيانه ، واذ رتب الحكم على ذلك صحة القرارات التي أصدرتها الجمعية العمومية في ٢٣ من نوفمبر ١٩٥٩ بتصفية الشركة وتعيين المطعون ضده مصفيا لها واعتبره ذا صفة في رفع الدعوى فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث أن الدعوى صالحة للفصل فيها ولما تقدم يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

(الطعن ١٠١ سنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد صادق الرشيدي وإبراهيم علام وعثمان زكريا)

٢٨

٢٥ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - حكم : حجية . قوة امر مقضى .
ب - قوة امر مقضى : حكم . حجية .

المبادئ القانونية :

١ - يجوز الحكم الذي يفصل في مسألة كلية شاملة حجية الامر المقضى بين الخصوم أنفسهم في شأن حق جزئي يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة أو انتفائها بالحكم السابق .

٢ - العبرة في اتحاد الخصوم هو باتحادهم حقيقة أو حكما في كل من الدعويين .
الحكمة :

٠٠ وحيث أن ٠٠ الثابت ٠٠ أن الطاعنين أقاموا الدعوى بطلب إخلاء المطعون عليه من العين المؤجرة احتنادا الى عقد الايجار المعقود بين

لمجلس الادارة دعوتها كلما رأى ذلك ، وأنه يتعين عليه دعوتها اذا طلب ذلك المساهمون الحائزون لعشر رأس المال . وبين القانون المذكور بعجز المادة المشار اليها والمادة ٤٥ التالية لها اجراءات توجيه الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية ، فقرر بأن هذه الدعوة توجه الى المساهمين باعلان في صحيفتين يوميتين ويجوز أن توجه اليهم بخطابات موصى عليها اذا كانت جميع الاسهم اسمية ، مما مفاده أنه اذا توافر شرط اسمية الاسهم جميعها وكان مجلس الادارة يصدد الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية لتلبية لطلب المساهمين الحائزين لعشر رأس المال فانه يجب عليه أن يوجهها بخطابات موصى عليها .

ولما كانت المادة ١٠٢ من القانون المشار اليه قد نصت على أنه « يقع باطلا كل تصرف أو تعامل أو قرار يصدر على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون » فان مؤدى هذا النص مرتبطا بالاحكام السابق بيانها هو بطلان القرارات التي تصدرها الجمعية العمومية للمساهمين اذا كانت الدعوة الى انعقادها لم تتم بالطريق الذي رسمه القانون . واذ أضاف القانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٦ مادة جديدة الى القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه هي المادة ٩٩ مكرر خولت للمدير العام لمصلحة الشركات بوزارة التجارة والصناعة بترخيص خاص من وزير التجارة والصناعة دعوة الجمعية العمومية للانعقاد في حالات منها أن تكون الدعوة بناء على طلب عدد من المساهمين الحائزين لعشر رأس مال الشركة ، وكان مفاد ذلك وعلى ما جاء بالمذكرة المشارحة للمادة ٩٩ المشار اليها أن وزارة التجارة والصناعة خولت سلطة مجلس ادارة الشركة في هذا الخصوص لدفع المخاطر التي قد يتعرض لها المساهمون اذا ما تراخى مجلس الادارة عن القيام بتوجيه الدعوة لعقد الجمعية العمومية رغم جدية طلبهم ، واذ تقضى المادة المذكورة بوجوب اتباع الاجراءات والاضاع المقررة قانونا لعقد الجمعية العمومية ، فانه يتعين اعمال حكم المادة ١٠٢ المشار اليها في هذه الحالة اذ ما تمت الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية للمساهمين بطريق الاعلان في الصحف ولم توجه بخطابات موصى عليها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من تقارير الحكم المطعون فيه أن الجمعية العمومية لشركة النيل للسينما قد انعقدت في ٢٣ من نوفمبر

السابقة عن الطاعنين الحق في طلب الاخلاء للضرورة الملجئة استنادا الى صحة الشرط الوارد في عقد الايجار المعقود بين المطعون عليه ومورث الطاعنين والذي يلزم الطاعنون باحترامه باعتبارهم خلفاء عاما ، وكان الفصل بالحكم السابق على هذا النحو وان تنازل حقا جزئيا هو طلب الاخلاء للضرورة الملجئة لدى الطاعن الاول الا أنه فصل في ذات الوقت في مسألة كلية شاملة هي صحة الشرط الوارد في عقد الايجار ، مما يمنع معه على نفس الخصوم التنازع في حق جزئي آخر ينسدرج ضمن هذه المسألة .

لما كان ذلك ، وكان يبين مما حصله الحكم المطعون فيه على النحو المتقدم أن الدعوى الحالية تندرج ضمن المسألة الكلية الشاملة التي فصل فيها بالدعوى السابقة ، فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون اذ اعتبر الدعويتين متحدتين متبعا ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث ان الحكم الابتدائي الذي ايدى الحكم المطعون فيه واحال الى أسبابه أقام قضاءه باتحاد الخصوم استنادا الى أنهم هم أنفسهم ورثة المؤجر في كل من الدعويتين وأن صفاتهم لم تتغير . ولما كانت العبرة في اتحاد الخصوم هو باتحادهم حقيقة أو حكما في كل من الدعويتين ، وكان الثابت من الحكم الصادر في الدعوى . . أن الطاعنين قد أقاموها بصفة كونهم ورثة المؤجر وحلوا محله في عقد الايجار المبرم بينه وبين المطعون عليه الاول ، كما أقاموا الدعوى الحالية بهذه الصفة نفسها فان ما قرره الحكم في هذا الخصوص من اتحاد الخصوم في كل من الدعويتين يكون صحيحا في القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه في غير محله . والنعى بالوجه الثاني مردود ذلك أن الحكم الابتدائي الذي ايدى الحكم المطعون فيه واحال الى أسبابه قضى باتحاد المحل في كل من الدعويتين استنادا الى أنه اخلاء ذات العين المؤجرة للمطعون عليه في كل منهما .

ولما كان هذا الذي قرره الحكم هو استخلاص موضوعي يقوم على اعتبارات سائفة فان الحكم لا يكون قد خالف القانون في هذا الخصوص ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

(الملحق ١٣٥ سنة ١٩٤٤ ق بالهيئة السابقة)

مورثهم وبينه وأن ضرورة ملجئة قامت لدى الطاعن الاول لشغل المكان المؤجر بنفسه بسبب نقله الى القاهرة ، فدفع المطعون عليه الدعوى بأنه اتفق في عقد الايجار على زيادة اجرة المكان عن اجرة المثل مقابل تنازل المؤجر عن الحق في طلب اخلاء المكان المؤجر بسبب الضرورة الملجئة ، سواء بالنسبة له أو لأفراد أسرته طوال مدة العمل بقوانين الايجار الاستثنائية ، وأن هذا الشرط الوارد في عقد الايجار أقر الطاعنون بصحته بعد وفاة مورثهم بأن تقاضوا زيادة جديدة في الاجرة ، كما دفع المطعون عليه بأن الطاعن الاول لم تقم لديه ضرورة ملجئة لشغل المكان المؤجر .

وقد قضى الحكم الصادر في هذه الدعوى برفضها تأسيسا على صحة الشرط الوارد في العقد السالف الإشارة اليه وأن مورث الطاعنين ظل يتقاضى الزيادة في الاجرة عن اجرة المثل كما تقاضى الطاعنون زيادة جديدة مقابل احترامهم هذا الشرط فلا يقبل منهم طلب اخلاء المكان المؤجر للمطعون عليه بدعوى أن الطاعن الاول يرغب في شغله في حين أنه يقيم في مسكن ثبت وجوده فيه . واذا كان الحكم الابتدائي الذي ايدى الحكم المطعون فيه واحال الى أسبابه قد أقام قضاءه باتحاد السبب في كل من الدعوى الحالية والدعوى السابقة استنادا الى أن سبب الاخلاء في النزاع الحالي وهو الضرورة الملجئة لدى الطاعنة الثالثة لشغل المكان المؤجر للمطعون عليه بأحد أولادها يندرج في عموم المسألة الكلية التي فصل فيها بالحكم السابق في أسبابه وهي صحة ما تضمنه عقد الايجار المعقود بين المطعون عليه ومورث الطاعنين والذي يلزم ورثته باحترامه باعتبارهم خلفاء عاما له وتنازل بمقتضاه المؤجر عن حقه في شغل المكان المؤجر للضرورة الملجئة لنفسه أو لأحد أفراد أسرته مقابل زيادة في اجرة المثل ، والى أن هذه الأسباب تحوز حجية الامر المقضى لاتصالها بمنطوق الحكم اتصالا وثيقا ، وكان الحكم الذي يفصل في مسألة كلية شاملة يحوز على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجية الامر المقضى بين الخصوم أنفسهم في شأن أي حق جزئي متوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة أو انتفاؤها بالحكم السابق ، واذا نفي الحكم الصادر في الدعوى

٢٩

٦ ديسمبر ١٩٦٧

ضريبة : عوائد املاك . ق ٥٢ لسنة ١٩٥٥ م ١ .

المبدأ القانوني :

تسرى ضريبة العوائد المربوطة على الاملاك الكائنة بمدينة القاهرة على تلك التي دخلت ضمن حدودها طبقا للقانون ٥٢ لسنة ١٩٥٥ والرسم وكشف الحدود المرفقين به .

الحكمة :

وحيث أن . . النص في المادة الاولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٥ على أن « تعديل حدود مدينة القاهرة كما هو مبين على الرسم وكشف الحدود المرافقين لهذا القانون » ، وبصدد الكشف المرافق بعبارة « وكشف بتعديل حدود نطاق بلدية وعوائد املاك مدينة القاهرة » يدل على سريان ضريبة العوائد المربوطة على الاملاك السكائنة بمدينة القاهرة على تلك التي دخلت ضمن حدودها طبقا للقانون والرسم وكشف الحدود المرفقين به ، ولما كانت العقارات - محل النزاع - قد اشتملها الرسم والكشف المشار اليهما وادخلت في حدود مدينة القاهرة ، وكانت الضريبة المفروضة على العقارات المبنية بمدينة القاهرة هي ١٠٪ من القيمة الايجارية ، فان هذه النسبة تسرى على العقارات المدخلة ويجرى تقدير قيمتها على هذا الاساس ؛ واذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واحتسب قيمة العقارات المملوكة لمورث المطعون عليهم المتوفى في ١٩٥٦/٣/٢٢ - بعد صدور ذلك القانون - على الاساس المتقدم ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . .

وحيث أن : . . الثابت أن الطاعنة تمسكت بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف ، ولم تعرض له الحكم المطعون فيه أو يرد عليه ، واذا كان هذا الدفاع جوهريا قد ينبني عليه - لو صح - تغيير وجه الرأي في الدعوى ، فان الحكم يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

(الطعن ٣٣٩ سنة ٣٠ ق رئاسة وعضوية السعادة للمستشارين حسين صافوت السركي نائب رئيس المحكمة و ابراهيم عمر هنلي ومحمد نور الدين عويس ومحمد شبل عبد المقصود ومحمد أبو حمزة مندور)

٣٠

٦ ديسمبر ١٩٦٧

١ - نقض : طعن . تقرير . خصصوم . شركة . اعلان . بطلان .

ب - عمل : عقد . رب العمل . سلطته في تنظيم منشأته . ق ١٩ لسنة ١٩٥٩ ، ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٦/٧٦ .

ج - عامل : ارتكابه جنابة أو جنحة داخل دائرة العمل . التزام رب العمل بإبلاغ الحادثة على السلطة المختصة . تحقيق ادعى . اكتفاء به في اجراء الفصل .

د - عقد عمل : انتهائه . فسخ . اسبابه . موسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ قرار وزير عمل ١٤٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية مديرها وكان اعلان تقرير الطعن موجهاً اليها باعتبارها الاضيلة فيه المقصودة بذاتها في الخصومة دون ممثلها، فان ذكر اسمها المميز لها عن غيرها في طلب التقرير بالطعن يكون كافياً لوضوحه في هذا الخصوص .

٢ - المشرع لم يتجه الى تقييد سلطة رب العمل في توقيع الجزاءات التأديبية المقررة له في القانون على موظفي الشركات المشار اليها والذين تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيهاً ، بل ابقى له « حق الرقابة وفحص الشكوى والتحقيق » ولم يلزمه بإبلاغ النيابة الادارية عند وقوع أية مخالفات منهم ، وذلك كله يستلزم الاحتفاظ لرب العمل بسلطة توقيع جميع الجزاءات التأديبية التي يجيز قانون العمل توقيعها ومنها عقوبة الفصل عند اخلال العامل بالتزاماته الجوهرية .

٣ - لا يتضمن القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ التزام صاحب العمل بالإبلاغ عن الجرائم الموضحة فيه اذا نسب الى العامل ارتكابها ولم يقيد سلطة رب العمل في اجراء التحقيق الاداري والاكتفاء به في اجراء الفصل .

٤ - عدم مراعاة قواعد التأديب لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لاحد الاسباب المنصوص عليها في المادة ٤٠ من المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والمقابلة

للمادة ٧٦ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ومنها
عدم قيام العامل بتأدية التزاماته الجوهرية
المرتبة على عقد العمل .

المحكمة :

٠٠ وحيث أن ٠٠ اعلان تقرير الطعن وجه
للمسيد رئيس مجلس ادارة شركة النصر
للاصواف والمنسوجات بمقر الشركة بشوارع
مسجد البرنس ابراهيم بسموحة وأن الاعلان
تسلمه المحامي المختص بتسلم الاعلانات
بالشركة ٠٠ ، ، واذ كان ذلك ، وكان للشركة
شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية
مديرها ، وكان الاعلان موجه اليها باعتبارها
الاصيلة فيه المقصودة بذاتها في الخصومة دون
مثليها - فان ذكر اسمها المميز لها عن غيرها
في طلب التقرير بالطعن يكون - وعلى ما جرى
به قضاء هذه المحكمة - كافيا لصحته في
هذا الخصوص ٠٠

وحيث أن المادة الاولى من القانون ٩١ لسنة
١٩٥٩ اذ نصت على أنه : « مع عدم الاخلال
بحق الجهة التي يتبعها الموظف في الرقابة وفي
فحص الشكوى والتحقيق تسري أحكام المواد
٣ و ١١ و ١٤ و ١٧ من القانون ١١٧ لسنة
١٩٥٨ على ٠٠ موظفي الشركات التي تساهم
ليها الحكومة أو المؤسسات العامة بنسبة
لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها أو تضمن لها
حدا أدنى من الارباح » ونصت المادة الثانية
على أن : « يحدد بقرار من مجلس ادارة
المؤسسة أو الهيئة أو من يتولى الادارة حسب
الاحوال من يقضى بتوقيع الجزاءات على
الموظفين المشار اليهم في المادة السابقة الذين
لا تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها
وبالتصرف في المخالفات التي تقع من الموظفين
الذين تتجاوز مرتباتهم هذا الحد والتي ترى
فيها النيابة الادارية حفظ الاوراق أو بأن
المخالفة لا تستوجب توقيع جزاء أشد من
الحصم من المرتب مدة تجاوز خمسة عشر يوما
وباصدار قرارات الفصل عن العمل ، ، فقد
دلنا على أن المشرع لم يتجه الى تقييد سلطة
رب العمل في توقيع الجزاءات التأديبية المقررة
له في القانون على موظفي الشركات المشار
اليها والذين تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر
جنيها ، بل أبقي له « حق الرقابة وفحص
الشكوى والتحقيق » ولم يلزمه بإبلاغ النيابة
الادارية عند وقوع أية مخالفات منهم ، وذلك

كله يستلزم الاحتفاظ لرب العمل بسلطة
توقيع جميع الجزاءات التأديبية التي يجيز
قانون العمل توقيعها ومنها عقوبة الفصل
المقررة في المادة ٦/٧٦ من القانون ٩١ لسنة
١٩٥٩ عند اخلال العامل بالتزاماته الجوهرية ،
ومردود في الوجه الثاني بأن النص في المادة
٦٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أنه « اذا
نسب الى العامل ارتكاب جنائية أو جنحة
اضراب غير مشروع أو التحريض عليه
أو ارتكاب أية جنحة داخل دائرة العمل جاز
لصاحب العمل أن يقفه من تاريخ ابلاغ الحادث
الى السلطة المختصة حين صدور قرار منها في
هذا الشأن ٠٠ ، لا يتضمن الالتزام بالإبلاغ
عن الجرائم الموضحة فيه اذا نسب الى العامل
ارتكابها ولم يقيد سلطة رب العمل في اجراء
التحقيق الاداري والاكتفاء به في اجراء الفصل
اذ قدر أن مصلحة مؤسسته تقتضي ذلك وأن
ما حدث من العامل يكفي في انهاء العلاقة
العقدية بالفسخ طبقا لما تقتضي به المادة ٧٦
من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ٠٠

وحيث ان ٠٠ عدم مراعاة قواعد التأديب
لا يمنع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
من فسخ عقد العمل وفصل العامل لاحد
الاسباب المنصوص عليها في المادة ٤٠ من
المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والمقابلة
للمادة ٧٦ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ومنها
عدم قيام العامل بتأدية التزاماته الجوهرية
المرتبة على عقد العمل .

وحيث ان حاصل السبب الخامس أن الحكم
المطعون فيه شابه القصور في جميع نواحيه .

وحيث ان هذا السبب مردود بأنه نعى
بجهل لم يبين وجهه .

(الطعن ٣٦٠ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

٣٩

٧ ديسمبر ١٩٦٧

أ - تنفيذ عقارى : تنبيه نزع الملكية . تسجيله .
تعريف مدين . نفاذه . تسجيل . مرافعات م ٦١٦ .

ب - تنبيه نزع الملكية : تسجيل الحكم بصحة تصرف
مدين . دعوى . تسجيل .

ج - دعوى : صحتها . محام . توقيع . تنفيذ
عقارى . قائمة شروط بيع . بطلان . مرافعات م ٦٩ .

المبادئ القانونية :

١ - جعل المشرع تسجيل التنبيه هو الحد الفاصل بين التصرفات التي لا تنفذ في حق الدائنين وبين التصرفات التي لا تنفذ في حقهم أيًا كان الشخص الذي يصدر منه التصرف مدينًا أو حائزًا ، ودون تفرقة بين الحائزين دائنين عاديين كانوا أو من أصحاب الحقوق المقيدة .

٢ - متى كان التصرف الذي لم يشهر قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية غير نافذ قانونًا في حق الحائز والراسي عليه المزداد فإن صدور حكم بصحة هذا التصرف في دعوى رفعها المتصرف اليه على المدين المتصرف ، لا يكون من شأنه نفاذ التصرف المذكور ما دام هذا الحكم لم يشهر قبل تسجيل التنبيه أو يؤشر بمنطوقه في هامش تسجيل صحيفتها إذا كانت قد سجلت قبل تسجيل التنبيه .

٣ - لا يصدق على قائمة شروط البيع وصف صحيفة الدعوى بمعناها المبين في المادة ٦٩ من قانون المرافعات وما بعدها ولا هي من الأوراق الأخرى التي أوجب قانون المحاماة توقيعها من محام ، فإنه لا يترتب البطلان على عدم توقيعها من أحد المحامين .

الحكمة :

٠٠ - حيث أن ٠٠ المادة ٦١٦ من قانون المرافعات تقضي بأن تصرف المدين أو الحائز في العقار لا ينفذ في حق الحائزين ولو كانوا دائنين عاديين ولا في حق الراسي عليه المزداد إذا كان التصرف قد حصل شهره بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية - وهذا النص صريح في أن قانون المرافعات القائم قد جعل العبرة في نفاذ التصرف الصادر من المدين وعدم نفاذه في حق الحائزين عمومًا والراسي عليه المزداد هي بشهره التصرف أو عدم شهره قبل تسجيل التنبيه ، فإذا شهر التصرف قبل تسجيل التنبيه كان نافذًا في حق هؤلاء - أما إذا لم يشهر إلا بعد تسجيل التنبيه أو لم يشهر على الإطلاق ، فإنه لا يسرى في حقهم ولو كان ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه . وبذلك جعل المشرع تسجيل التنبيه هو الحد الفاصل

بين التصرفات التي تنفذ في حق الدائنين وبين التصرفات التي لا تنفذ في حقهم أيًا كان الشخص الذي يصدر منه التصرف مدينًا أو حائزًا ، ودون تفرقة بين الحائزين دائنين عاديين كانوا أو من أصحاب الحقوق المقيدة .

والمشرع باشتراطه لنفاذ التصرف في حق الدائن العادي الحائز شهره قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية قد قصد إلى مخالفة ما جرى به قضاء هذه المحكمة في ظل قانون المرافعات الملغى ، من الاكتفاء بالنسبة لهذا الدائن بثبوت تاريخ التصرف قبل تسجيل التنبيه . ومتى كان القانون قد اعتبر التصرف الذي لم يشهر قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية غير نافذ في حق الحائز والراسي عليه المزداد فإن صدور حكم بصحة هذا التصرف في دعوى رفعها المتصرف اليه على المدين المتصرف لا يكون من شأنه نفاذ التصرف المذكور ما دام هذا الحكم لم يشهر قبل تسجيل التنبيه أو يؤشر بمنطوقه في هامش تسجيل صحيفتها إذا كانت قد سجلت قبل تسجيل التنبيه . ذلك أن الحكم بصحة ونفاذ العقد هو قضاء باقرار العقد وانعقاده صحيحًا ونافذًا بين طرفيه ولا يعطى لأى منهما مزية في المفاضلة مع حق سابق مشهر ، كالحق المترتب للحائز على تسجيل التنبيه ، ولا وجه للاستشهاد في هذا الصدد بحكم النقض الذي أشار إليه الطاعن في سبب الطعن لأنه علاوة على تعلقه بدعوى استحقاق عقار لا ينفذ تصرف صادر من المدين فإن إجراءات نزع الملكية في تلك الدعوى كان يحكمها قانون المرافعات الملغى .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي أن عقدي البيع الصادرين من المدينة المنزوعة ملكيتها إلى الطاعنين لم يشهرا كما لم يشهر الحكم الصادران بصحتها ونفاذهما فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين بطلب ابطال حكم مرمى المزداد على أن التصرفين الصادرين اليهم من المطعون ضدهما الثانية لا ينفذان في حق المطعون ضده الأول وهو الدائن نازع الملكية والراسي عليه المزداد لانهما لم يشهرا قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقًا صحيحًا - واذ كان ما أورده المحكم في أسبابه تأييدًا لهذا النظر القانوني الصحيح فيه التعليل الضمني المسقط لدفع الطاعنين

٣ - متى كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بجواز اثبات صورية الثمن المسمى في العقد بطرق الاثبات كافة بما فيها البيئة والقرائن ، فان هذا يعتبر قبولاً منه للاثبات بهذا الطريق ولا يجوز له بعد ذلك النعي على الحكم الذي سايره في اثبات تلك الصورية بغير الكتابة .

٤ - التحايل الممنوع على أحكام الارث - لتعلق الارث بالنظام العام هو ما كان متصلاً بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعاً كاعتبار شخص وارثاً وهو في الحقيقة غير وارث أو العكس ، وكذلك ما يتفرع عن هذا الاصل من التعامل في التركات المستقبلية كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعاً ، أو الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية .

المحكمة :

.. وحيث أن .. الحكم المطعون فيه قال في اثبات نية التبرع ما يأتي : « وحيث ان التمييز بين البيع والهبة يقتضي البحث في نية التبرع ، فاذا كانت موجودة في جانب العاقد الذي اعطى الشيء كان العقد هبة والا فالعقد بيع ولا مرأه في أن وجود نية التبرع مسألة واقع موكولة نقاضى الموضوع ، وقد جرى العمل على أن يتخذ البيع سناراً للهبة ، وبعد أن قرر الحكم صحة الهبة المستترة في صورة بيع أثبت أن التصرف كان منجزاً وأن الثمن المسمى في العقد لم يذكر الا بصفة صورية اذ المورث المتصرف لم يقبض منه شيئاً ولم يكن مقصوداً قبض شيء منه ، ثم قال الحكم : « وحيث انه لا يثبت نية التبرع فتري هذه المحكمة مصداقاً لما سار عليه الفقه والقضاء أنه ما دام الواهب قد رضي بالهبة وصاغ العقد في صورة بيع فان رضاه يتضمن نية التبرع فمتى سمى العقد الساتر للهبة عقد بيع ولو كان في حقيقته هبة فاز نية التبرع تكون قائمة ومستفادة حتماً من رضاه البائع بالبيع ورضاه المشتري بالشراء ولا شك أن البيع أقوى من الهبة في الدلالة على الالتزام ، ولما كانت نية التبرع مسألة نفسية وتعرفها من شئون محكمة الموضوع وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص توافق نية التبرع لدى المورث وقت التصرف من

المخالف لهذا النظر فان النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون وبالقصور في التسبيب يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالحماية أمام المحاكم اذ نصت على أنه « لا يجوز تقديم صحف الدعاوى للمحاكم الابتدائية والادارية او طلبات الاداء الى المحاكم الابتدائية الا اذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ، فقد حددت نطاق تطبيقها بصحف الدعاوى وأوامر الاداء ، وعلى ذلك لا يمكن تجاوز هذا النطاق الى غير ذلك من اجراءات المرافعات قياساً على هاتين الحالتين بمقولة اتحاد العلة في كل . واذا كان لا يصدق على قائمة شروط البيع وصف صحيفة الدعوى بمعناها المبين في المادة ٦٩ وما بعدها من قانون المرافعات ولا هي من الاوراق الاخرى التي أوجب قانون الحماية توقيعها من محام فانه لا يترتب البطلان على عدم توقيعها من أحد المحامين . واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

١. الطعن ٨٤ سنة ٣٢ ق رئاسة وعسوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ مريدى والسيد عبد المصطفى الصراف وسليم راشد أبو زيد ومحمد صليبي البشبيش)

٣٢

٧ ديسمبر ١٩٦٧

- أ - هبة : نية التبرع . محكمة موضوع . نقص .
- ب - عقد : تكييفه .
- ج - اثبات : بيئة . نظام عام . صورية . بيع .
- د - وارث : ارث . تحايل على احكامه . نظام عام .

المبادئ القانونية :

١ - نية التبرع مسألة نفسية وتعرفها من شئون محكمة الموضوع .

٢ - العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناه العاقدون منها وتعرف هذا المقصد من سلطة محكمة الموضوع ، ومتى تبينت تلك المحكمة ازادة العاقدين على حقيقتها فان عليها ان تكيفها بعد ذلك التكييف القانوني الصحيح غير متقيدة في ذلك بتكييف العاقدين .

التي يجب فيها الاثبات بالكتابة ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها . واذ كان ذلك ، فإن النعي في جميع ما تضمنته يكون على غير أساس . .

وحيث ان . . التحايل الممنوع على أحكام الارث لتعلق الارث بالنظام العام هو - كما ذكر الحكم المطعون فيه وفقاً لما استقر عليه قضاء محكمة النقض - ما كان متصلاً بقواعد التوريث وأحكامه المعتمدة شرعاً كاعتبار شخص وارثاً وهو في الحقيقة غير وارث أو العكس وكذلك ما يتفرع عن هذا الأصل من التعامل في التركات المستقبلية كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعاً أو الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية ويترتب على هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث في حال صحته لأحد ورثته أو لغيرهم تكون صحيحة ولو كان يترتب عليها حرمان بعض ورثته أو التقليل من انصبتهم في الميراث لأن استورث لا يقوم إلا على ما يخلفه المورث وقت وفاته أما ما يكون قد خرج من ماله حال حياته فلا حق للورثة فيه . ومتى كانت هذه التصرفات المنجزة جائزة شرعاً فإنه لا يجوز الطعن فيها بعدم مشروعية السبب بمقوله أن المساعدة الدافع اليها هو المساس بحق الورثة في الميراث . اذ لا حق لهؤلاء في الاموال المتصرف فيها يمكن المساس به . ومتى كان ذلك ، وكانت الاسباب التي أوردها الحكم للتدليل على أن التصرفين محل النزاع كلاً هبة منجزة استكملت شرائطها ولم تصدر من المورث في مرض الموت أسباباً سائغة ومن شأنها أن تؤدي الى هذه النتيجة فإن الحكم المطعون فيه لا يكون في ذلك قد خالف القانون . .

وحيث ان . . الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه وهو بصدد استعراض مستندات الطرفين من أنه « ثبت من الاطلاع على المستندات التي قدمتها المدعى عليها الاولى أنها تسلمت الاطيان المتصرف فيها من تاريخ التصرف اليها فيها وإدارتها وانتفعت بها بصفتها مالكة لها اذ دلت المستندات . . على أن المدعى عليها المذكورة كانت التي تتعاقد وتتصرف وتتحاسب باسمها ولحسابها في محصول القطن الناتج من الاطيان اعتباراً من محصول سنة ١٩٥٤ كما كانت تتعامل بهذه الصفة مع بنك التسليف الزراعي وكانت تشتري باسمها الاسمدة الكيماوية اللازمة

ارادته الهبة ، أي التصرف بدون عوض وكان الحكم قد أثبت في موضح آخر منه أن الثمن المسمى في العقدين هو ثمن صوري لم يقصد المورث المتصرف قبض شيء منه فإن الحكم يكون بذلك قد دلل على أن المورث لم يقصد من التصرف تحقيق أي منفعة له وإنما مجرد تضيحية من جانبه لأجل الموهوب لهم وهو ما يكفي للتدليل على توافر نية التبرع ولا على الحكم ان هو استخلص هذه النية أيضاً من رضا المتصرف بالهبة لان نية التبرع تختلط في الواقع بركن الرضاء في الهبة ، فالواهب عندما يرضى بالهبة وهي تعني التصرف في مال له دون عوض - فإن رضاه هذا يكون متضمناً لنية التبرع . .

وحيث ان . . العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناء العاقدون منها وتعرف هذا المقصد من سلطة محكمة الموضوع ومتى تبينت تلك المحكمة ارادة العاقدين على حقيقتها فإن عليها أن تكييفها بعد ذلك التكييف القانوني الصحيح غير متقيدة في ذلك بتكييف العاقدين ، ولما كان الواقع في هذه الدعوى أن الطاعنين قد أقاما دعواهما على أساس أن التصرفين الصادرين من مورثهما باطلان لانعدام ركن الثمن فيهما باعتبارهما بيعاً ، وقد أجاب المطعون ضدهم على الدعوى بتوافر هذا الركن من أركان البيع وأنه بفرض عدم توافره فإن التصرفين يعتبران هبة مستترة ؛ فإن تكييف هذا العقد من حيث كونه بيعاً أو هبة هو واجب على المحكمة ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع قد استظهرت من ظروف الدعوى وما أحاط بالتصرفين من ملازمات أن نية العاقدين اتجهت الى الهبة وليس الى البيع وأنهم تعمدوا ستر هذه الهبة في صورة بيع ودلل الحكم على ذلك بأدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها فإنه لا يقبل من الطاعنين أن يناقشا بعد ذلك في هذا المقصد ويرتبان على ذلك أن المحكمة قد أخطأت في تكييف العقدين . .

. . لما كان الثابت أن الطاعنين قد تمسكا أمام محكمة الموضوع بجواز اثبات صورية الثمن المسمى في العقدين بكافة طرق الاثبات بما فيها البيينة والقرائن فإن هذا يعتبر قبولا منهما للاثبات بهذا الطريق ولا يجوز لهما بعد ذلك النعي على الحكم الذي سايرهما في اثبات تلك الصورية بغير الكتابة ، اذ أن قاعدة عدم جواز الاثبات بالبيينة والقرائن في الاحوال

المورث ، ومن ثم فقد جرى العمل على أن تبقى الحيازة باسمه ما دام هو صاحب التكاليف ، وهذا الذي أورده الحسبان كاف للرد على ما يثيره الطاعنان في هذا السبب ويتضمن التعليل لاطراحه الشهادتين التين يحتاج بهما الطاعنان ، فإذا كان ذلك وكان الطاعنان وإن ادعيا أمام محكمة الاستئناف بوقوع تزوير في استمارات الحيازة المقدمة من المطعون ضدها الأولى إلا أنهما لم يقنعا دليلا على هذا التزوير أو يسلكا الطريق القانوني للطعن فيها بالتزوير فإن ما تضمنه هذا السبب لا يبدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للدلائل والمستندات المقدمة لها وفي الموازنة بينها وترجيح ما تطمئن نفسها إلى ترجيحه منها ومثل هذا الجدل لا تجوز آثاره أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

(الطعن ٢٥١ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة)

٣٣

٧ ديسمبر ١٩٦٧

١ - امر اداء : استصداره . دعوى . ولها .
مرافعات م ٨٥١ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

ب - بطلان : نسبي . اعلان أوراق تكليف بالحضور .
نظام عام . مرافعات م ١٣٢ و ١٤٠ و ٤٥٥ امر عسكري
٤ لسنة ١٩٥٦ ، قرار رئيس جمهورية ٣ لسنة ١٩٦١ .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان سند الدين يتضمن تعهد المدين بأن يدفع للدائن نصف ما قد يحكم به عليه لمصلحة الضرائب دون تعيين لمقدار هذا النصف فإن المطالبة بهذا النصف لا تكون إلا بطريق الدعوى العادية ذلك بأن تعيين مقدار الدين بمقتضى الحكم الصادر في قضية الضرائب لا يغني عما استلزمه القانون لاستصدار أوامر الاداء من تعيين مقدار الدين في ورقة موقع عليها من المدين .

٢ - بطلان أوراق التكليف بالحضور لغير في الاعلان هو بطلان نسبي المقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها وإنما يجب على الخصم الذي تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع .

للزراعة من مارس سنة ١٩٥٤ كما دلت على ذلك الفواتير المقدمة ٠٠ وكانت تدفع الاموال الاميرية المستحقة على الاطيان ٠٠ وتأيد ذلك كله بما بان من الاطلاع على الصور الرسمية لاستمارات الحيازة عن المدة من سنة ١٩٥٥/١٩٥٦ الى سنة ١٩٥٧/١٩٥٨ من أن الاطيان الخاصة بناحية دماص والبائع قدرها ٣١ ف و ١٨ ط و ١٢ س أدرجت باسمها شخصيا باعتبارها الحائزة والزراعة لها وإن كانت مضمومة لحيازة زوجها الدكتور ناشد تحت رقم ٥٤٤ ٠٠ وأبعد من ذلك فقد بان للمحكمة من مطالعة هذه المستندات جميعها أن المدعى عليها الأولى كانت تدير الاطيان جميعها الخاصة بها وبولديها باعتبارها مالكة للقدر الخاص بها وباعتبارها نائبة عن زوجها الدكتور ناشد باعتبارها صاحب حق المنفعة الثابت بعقد البيع لولديها وأورد الحكم المطعون فيه بعد أن عرض للشهادتين المقدمتين من الطاعنين والصادرتين من وزارة الزراعة وغيرها من مستنداتها وللمستندات المقدمة من المطعون ضدهم أورد ما يأتي : « وحيث أن المستندات المقدمة من المستأنفين والسابق تبيانها لا يمكن الاخذ بها كدليل على بقاء الحيازة أو الانتفاع بها في يد المورث البائع بعد حصول البيع فإلغى الخاص بالمستأنف عليها الأولى ليس مشروطا فيه هذا الحق والشهادة المقدمة بتعاقده مع وزارة الزراعة عن اطيان من عزبته بدماص وهي المستندات المنوه عنها في مستندات المستأنفين لم يستدل منها على وجه التحديد والقطع بقاء هذه الارض المبيعة للمستأنف عليها الأولى في حيازته أو أنه ينتفع بها لأنها متعلقة بالزراعة ، وقد أكد الصراف المسئول أن المستأنف عليها الأولى هي التي كانت حائزة للارض المبيعة لها منذ إبرام العقد وأنها كانت تباشر زراعتها . وحيث أن التوكيل الصيادر للمستأنف عليها الأولى من المورث لا يمكن أن يستفاد منه على وجه القطع أنه خاص بالاطيان المبيعة اليها إذ أن الثابت أن المورث احتفظ لنفسه مدى الحياة بحق الانتفاع بالارض التي باعها لولديها المستأنف عليهما الثاني والثالث وليس ثمة ما ينفي أن يكون هذا التوكيل خاصا بهذه الارض المبيعة للمستأنف عليهما الثاني والثالث والثالث والثالث من الاوراق وأورد المال وأقول الطرفين أن التكليف الخاص بهذه الارض أي الارض المبيعة للمستأنف عليهما الثاني والثالث لم ينتقل اليهما إلا بعد وفاة

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ المادة ٨٥١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ والتي رفعت الدعوى في ظلها تشترط لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغا من النقود ثابتا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتا بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار ، فإن لم يكن الدين معين المقدار في ورقة من هذا القبيل فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون هو الطريق العادي لرفع الدعوى ولا يجوز له في هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار الأمر بالأداء لأنه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعوى لا يجوز التوسع فيه .

ولما كان الخطاب الصادر من المرحوم ٠٠ يتضمن تعهد المرحوم ٠٠ بأن يدفع ل ٠٠ نصف ما قد يحكم به عليه لمصلحة الضرائب ونصف المصروفات وأتعاب المحاماة دون تعيين لمقدار هذا النصف ، فإن مطالبة ٠٠ لورقة المدين المرحوم ٠٠ بنصف المبلغ المحكوم به على الأول بمقتضى الحكم الصادر في قضية الضرائب المشار إليها ٠٠ لا تكون إلا بطريق الدعوى العادية ، إذ أن تعيين مقدار الدين بمقتضى ذلك الحكم لا يغني عما استلزمه القانون لاستصدار أوامر الأداء من تعيين مقدار الدين في ورقة موقع عليها من المدين ، وإذا كانت الدعوى قد رفعت بالطريق العادي فإنها تكون قد رفعت بالطريق القانوني ويكون النعي بهذا السبب على غير أساس ٠٠

وحيث ان ٠٠ بطلان أوراق التكاليف بالحضور لغيب في الاعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام على ما يستفاد من المادتين ١٣٢ و ١٤٠ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وبالتالي فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وإنما يجب على الخصم الذي تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، ولما كان اعلان الطاعن بصحيفة الاستئناف الحاصل في ٢٢ يولية سنة ١٩٦٣ قد تم في ميعاد الثلاثين يوما التالية لتقديم تلك الصحيفة إلى قلم المحضرين وهو الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات وكان كل

ما يعيبه الطاعن على هذا الاعلان هو ان المحضر سلم ورقة الاعلان للموظف المختص بالحراسة دون أن يخاطب الطاعن شخصيا أو يثبت غيابه وقت الاعلان فان البطلان المدعى به على هذه الصورة هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة الطاعن ولا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ، ولما كان الثابت من أوراق الملف المضموم أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان هذا الاعلان رغم حضوره أمامها فإن النعي بهذا السبب يكون سببا جديدا لا يجوز ابدؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث ان حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقول الطاعن انه تمسك امام محكمة الموضوع بدرجتها ببطلان الحق المطالب به لان المطعون ضده لم يقدم عنه بيان الى المحارسي العام في الاجل المحدد بمقتضى الامر العسكري ٤ لسنة ١٩٥٦ وقرار نائب رئيس الجمهورية رقم ٣ سنة ١٩٦١ والذي انقضى في يوم ٨ من نوفمبر ١٩٦١ وأنه يترتب على عدم تقديم هذا البيان في الميعاد المذكور بطلان الحق المدعى به على ما تقضى به المادتان ١١ و ١٢ من الامر العسكري ٤ سنة ١٩٥٦ وقد سلمت محكمة الاستئناف بأن جزاء عدم تقديم البيان عن الاتفاقات الواردة في المادة ١١ من الامر ٤ سنة ١٩٥٦ هو بطلان هذه الاتفاقات عملا بالمادة ١٢ منه الا أنها قررت أن الحق موضوع الدعوى لا يندرج في عداد الاتفاقات الواردة في تلك المادة وإنما يندرج في الحقوق المشار اليها في المادة ٣/٩ من هذا الامر والتي لا يشملها حكم البطلان الوارد في المادة ١٢ منه وهو من الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون لان سنة الحق المدعى به اتفاق أبرم بين المرحوم ٠٠ وبين ٠٠ الذي حول الحق المدعى به الى المطعون ضده ، وقد تعهد المرحوم ٠٠ بمقتضى ذلك الاتفاق بما كان يستحقه للمحيل « روبر الغندري » نصف ما قد يحكم به عليه على أساس أنه كان شريكا له في عملية الوساطة في بيع السيارات التي حققت الربح وعاء تلك الضريبة ومفهوم هذا الاتفاق أنه ينطوي على تصفية ربح ناشئ عن شركة محاصة وتوزيع الارباح والاعباء الناتجة عنها بين الشريكين بحيث ينتقل من ذمة المرحوم وديع سعد الى ذمة شريكه روبر الغندري مبلغ بكفى للوفاء بالضريبة المستحقة على حصته في الارباح فهو اذن اتفاق يتعلق بتعديل مركز الشركاء في شركة محاصة وينقل حق

في الطعن المرفوع من ٠٠ مع أن هذا الالتزام معلق على شرط الوفاء لمصلحة الضرائب بالضريبة المستحقة لها ولما كان أي من المحيل روبر الغندري والمطعون ضده لم يقدم ما يدل على الوفاء بهذه الضريبة لمصلحة الضرائب وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده بطلباته قبل ثبوت هذا الوفاء فإنه يكون مخالفا للقانون .

وحيث أن هذا النعى غير صحيح ذلك أن عبارة التعهد المؤرخ ١٨ من أكتوبر ١٩٥١ الصادر من المرحوم ٠٠ صريحة في التزامه بأن يدفع للمحيل ٠٠ نصف ما سيحكم به عليه هو وشركاؤه ونصنف المصروفات وأتعاب المحاماة وليس في عبارة هذا التعهد ما يفيد تعليق هذا الالتزام على شرط الوفاء بالمبلغ المحكوم به لمصلحة الضرائب ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب منتهار الأساس .

وحيث أنه لما تقدم يكون النعى برمته غير سديد متعينا ونقضه .

(الطعن ١٦٩ سنة ٣٤ قـ بالهيئة السابقة) .

٣٤

٧ ديسمبر ١٩٦٧

أ - إثبات : يمين حاسمة . توجيهها . مدني م ٤١٠
ب - شركات : اندماج كلي . شخصية اعتبارية .

المبادئ القانونية :

١ - لا توجه اليمين الحاسمة إلا إلى الخصم الآخر الذي له حق المطالبة بالإثبات ، ويجب أن تتوافر في هذا الخصم أهلية التصرف في الحق الذي توجه إليه فيه اليمين ، وأن يملك التصرف في هذا الحق وقت حلف اليمين .

٢ - متى كان الثابت أن الشركة (الدائنة الأصلية) قد اندمجت قبل رفع الدعوى في الشركة المطعون ضدها اندماجا كلياً وكان يترتب على هذا الاندماج انقضاء الشركة المنلحقة وزوال شخصيتها وبالتالي انتهاء سلطة مديرها وزوال كل صفة له في تمثيلها وفي التصرف في حقوقها فإن توجيه اليمين الحاسمة إليه عن واقعة الوفاء بالدين الذي لها في ذمة الطاعن (المدين) بعد أن زالت

ناشئة عنها ومستحق بسببها مما يدخل في عداد الاتفاقات الواردة في المادة ١١ من الامر ٤ لسنة ١٩٥٦ والتي أوجبت المادة المذكورة تقديم بيان عنها إلى الحارس العام خلال الاجل الذي حدده قرار نائب رئيس الجمهورية ٣ سنة ١٩٦١ والذي انقضى في ٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ ولما كان المطعون ضده لم يقدم بيانا عن هذا الاتفاق فإن الحق الذي يدعيه يكون باطلا عملا بالمادة ١٢ من الامر ٤ سنة ١٩٥٦ ، وإذا لم يفتن الحكم المطعون فيه إلى ذلك وقضى للمطعون ضده بطلباته تأسيسا على أن هذا الاتفاق لا يندرج في عداد الاتفاقات الواردة في المادة ١١ سالفة الذكر فإنه يكون قد انحط في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه يقوم على أساس أنه التعهد المؤرخ ١٨ من أكتوبر ١٩٥١ سند المطعون ضده في دعواه يتضمن اتفاقا بين المرحوم ٠٠ الذي فرضت الحراسة على تركته بالامر ١٣٨ سنة ١٩٦١ وبين المحيل ٠٠ على تصفية ربيع ناشئة عن شركة محاصة قامت بينهما وبوريج الارباح والاعباء الناتجة عنها بينهما وأنه بهذه المثابة يعتبر اتفاقا على تعديل لمركز الشريكين في شركة المحاصة المذكورة ونقل حق ناشئة عنها ومستحق بسببها وعلى هذا الأساس يدخل في عداد الاتفاقات المنصوص عليها في المادة ١١ من الامر العسكري ٤ لسنة ١٩٥٦ ويعتبر باطلا وفقا للمادة ١٢ منه لعدم تقديم بيان عنه للحارس العام خلال الاجل الذي حدده القرار ٣ لسنة ١٩٦١ الصادر من نائب رئيس الجمهورية ، ولما كان الثابت من ملف الدعوى أن الطاعن لم يتمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع بدرجتها وإنما اقتصر دفاعه - على ما يبين من المذكرتين المقدمتين منه لها - على بطلان الحوالة الصادرة من « روبر الغندري » إلى المطعون ضده لعدم تقديم بيان عنها في الميعاد ، وإذا كان الدفاع الذي يثيره الطاعن في هذا السبب يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع فإن ابداءه لأول مرة أمام محكمة النقض يعتبر سببا جديدا وبالتالي غير مقبول .

وحيث أن الطاعن ينص بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه خطأ في تحصيل الواقع صاحبه خطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أن التزام المرحوم ٠٠ بدفع نصف الضرائب معلق على نتيجة الحكم

تدوينات الحكم المطعون فيه أن شركة ٠٠ - الدائنة الأصلية - قد اندمجت قبل رفع الدعوى في الشركة المطعون ضدها اندماجا كلياً وكان يترتب على هذا الاندماج انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها وبالتالي انتهاء سلطة مديريها ٠٠ وزوال كل صفة له في تمثيلها وفي التصرف في حقوقها فان توجيه اليمين الحاسمة اليه عن واقعة الوفاء بالدين الذي لهذه الشركة في ذمة الطاعن - بعد أن زالت صفته في تمثيلها وأصبح لا يملك التصرف في حقوقها ومن بينها الحق المطالب به ، ولم يعد له حق المطالبة بإثبات الوفاء المدعى به من الطاعن - يكون غير جائز قانوناً ، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه على حق اذ رفض توجيه اليمين الحاسمة الى انجلو كوتاريللي على قوله :

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضاء برفض توجيه اليمين الحاسمة الى انجلو كوتاريللي على قوله :

وحيث انه اعمالاً لحكم الفقرة الاولى من المادة ٤١٠ من القانون المدني يجب أن يتوافر ليمين توجه اليه اليمين الحاسمة ٠٠ أولاً أن يكون خصماً أصلياً في الدعوى له حق المطالبة بالإثبات ٠٠ ثانياً أن يكون متمتعاً بأهلية التصرف بمعنى أن يكون قادراً على الخيار بين الحلف والرد والنكول ٠٠ وحيث ان الثابت للمحكمة مما تقدم أن المستأنف عليه الطاعن أدخل ٠٠ في الخصومة ولم يكن هذا خصماً أصلياً فيها - خصيصاً لحلف اليمين الحاسمة التي وجهها اليه والتي قبلتها محكمة أول درجة ٠٠ يضاف الى ذلك أن هذا الذي أدخل كان شريكاً في شركة اخوان ٠٠ الدائنة الأصلية والتي اندمجت في الشركة المستأنفة ، وانسحب من الشركة ٠٠ وبانزال القاعدة السابقة على خصوصية هذا التداعي يكون ٠٠ من بين الخصوم الذين يصح توجيه اليمين اليهم وتكون محكمة أول درجة حين قضت بتوجيه اليمين الحاسمة اليه وعولت في قضائها برفض دعوى الشركة المستأنفة و المطعون عليها ، ٠٠ على عدم حضوره لحلف تلك اليمين قد جانبها التوفيق ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول توجيه اليمين الحاسمة ٠٠

وهذا الذي انتهى اليه الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون ذلك ان اليمين الحاسمة لا توجه الا الى الخصم الآخر الذي له حق المطالبة بالإثبات ويجب أن تتوافر في هذا الخصم أهلية التصرف في الحق الذي توجه اليه فيه اليمين وأن يملك التصرف في هذا الحق وقت حلف اليمين ، ذلك أن كل خصم توجه اليه اليمين يجب أن يكون قادراً على الخيار بين الحلف والرد والنكول ، ورد اليمين كتوجيهها تشترط فيه أهلية التصرف والنكول كالأقرار لا يملكه الا من ملك التصرف في الحق - لما كان ذلك ، وكان الثابت من

(الطعن ٢٨٤ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٣٥

١٢ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - دعوى : تقدير قيمتها . دعوى معلومة القيمة . دعاوى غير قابلة للتقدير . مرافعات م ٣٠ - ٤٢ و ٤٤
- ب - أموال عامة : دعاوى متعلقة بالأراضي . مرافعات م ٣١
- ج - منفعة عامة : أرض مخصصة لها مادياً . دعوى تقديرها .
- د - تصرف : أموال عامة : حجر . مدني م ٢/٨٧ و ٨١

المبادئ القانونية :

- ١ - الأصل في الدعاوى أنها معلومة القيمة ولا يخرج عن هذا الأصل الا الدعاوى التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير فتعتبر مجهولة القيمة ؛ وهي لا تعتبر غير قابلة للتقدير حسبما يستفاد من نص المادة ٤٤ من قانون المرافعات الا اذا كان المطلوب فيها مما لا يمكن تقدير قيمته طبقاً لاية قاعدة من قواعد تقدير الدعاوى التي وصفها المشرع في المواد من ٣٠ - ٤٢ من قانون المرافعات .
- ٢ - تنص الفقرة الثانية من المادة ٣١ من

أو بتخصيصها للمنفعة العامة ، لما كان ذلك ، وكانت الأرض محل النزاع هي مما يمكن ماديًا تقدير قيمتها وفقًا للقاعدة المقررة في المادة ٣١ من قانون المرافعات على النحو المتقدم بيانه ، فإن الدعوى التي ترفع بشأنها تكون مما يندرج في الدعوى القابلة للتقدير . ولا عبرة بتحدى الطاعنة بما تقضي به المادة ٨١ من القانون المدني من أن الأموال العامة تخرج عن التعامل بحكم القانون ، ذلك أن المشرع قصد بذلك عدم جواز التصرف في هذه الأموال أو حجز عليها أو تملكها بالتقادم ، وهو ما نص عليه في المادة ٢/٨٧ من القانون المدني ؛ وهذا أمر لا شأن له بتقدير قيمة الدعوى . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقرر أن الأرض موضوع النزاع مقدرة القيمة وأخذ بما أورده الخبير في تقديره . . . وقضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو احصا في تطبيقه ، ويتون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن ٢٣٨ سنة ٣٢ ق رئاسة وضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل ومحمد صادق الرشيدي وإبراهيم علام وعثمان ذريريا)

٣٦

١٢ ديسمبر ١٩٦٧

أ - عقد : البات بالكتابة . مراسلات . بيع تجاري .
ب - بيع : بائع . التزاماته . التزام التسليم .
معاودة . محكمة موضوع . سلطتها في استخلاص ميعاده .
ج - تسعيرة : جبرية . بنزين . جدول اسعاره .
ملائحة الفارعة . تحديد سعرها .
د - حكم : لتفيل . قصور . التزام . تفهيد .
عروف طاعة . دفاع . مدني م ٢/١٢٧ .

المبادئ القانونية :

١ - لا على الحكم المطعون فيه إذا كان قد استخلص من المراسلات المتبادلة بين الطرفين قيام التعاقد بينهما في مادة تجارية ، وأن إرادتهما قد تلاقت في شأن تحديد قدر التعاقد عليه .

٢ - تحديد اليوم الذي يعتبر فيه البائع متخلفًا عن التوريد وبالتالي ملزمًا بالتعويض إنما يكون باستظهار نية المتعاقدين وما

قانون المرافعات على أن الدعوى المتعلقة بالأراضي تقدر قيمتها باعتبار سستين ضعفًا لقيمة الضريبة ، وأنه إذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة قدرت قيمته بحسب المستندات التي تقدم أو بواسطة خبير . وإذا جاء هذا النص عامًا في صياغته ولم يقيد التقدير بقيد ما ، فإنه لا محل للبحث في صفة الأرض أو التفرقة بين أن يكون النزاع متعلقًا بملكيتها أو بتخصيصها للمنفعة العامة .

٣ - إذا كانت الأرض محل النزاع هي مما يمكن ماديًا تقدير قيمتها وفقًا لأحدى القواعد المقررة في قانون المرافعات ، فإن الدعوى التي ترفع بشأنها تكون مما يندرج في الدعوى القابلة للتقدير .

٤ - قصد المشرع بما تقضي به المادة ٨١ من القانون المدني من أن الأموال العامة تخرج عن التعامل بحكم القانون ؛ عدم جواز التصرف في هذه الأموال أو حجز عليها أو تملكها بالتقادم ، وهو ما نص عليه في المادة ٢/٨٧ من القانون المدني وهذا أمر لا شأن له بتقدير قيمة الدعوى .

المحكمة :

.. وحيث أن .. الاصل في الدعوى - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها معلومة القيمة ولا يخرج عن هذا الاصل الا الدعوى التي ترفع بطلب غير قابل للتقدير فتعتبر مجهولة القيمة ، وهي لا تعتبر غير قابلة للتقدير حسبما يستفاد من نص المادة ٤٤ من قانون المرافعات الا اذا كان المطلوب فيها ما لا يمكن تقدير قيمته طبقًا لاية قاعدة من قواعد تقدير الدعوى التي وضعها المشرع في المواد من ٣٠ - ٤٢ من قانون المرافعات . ولما كانت الفقرة الثانية من المادة ٣١ من قانون المرافعات تنص على أن الدعوى المتعلقة بالأراضي تقدر قيمتها باعتبار سستين ضعفًا لقيمة الضريبة وأنه إذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة قدرت قيمته بحسب المستندات التي تقدم أو بواسطة خبير ، وإذا جاء هذا النص عامًا في صياغته ولم يقيد ذلك التقدير بقيد ما ، فإنه لا محل للبحث في صفة الأرض أو التفرقة بين أن يكون النزاع متعلقًا بملكيتها

نستخلصه محكمة الموضوع من أوراق الدعوى وظروفها .

٣ - لا يعتبر الحكم المطعون فيه مخالفا للقانون اذا تم يأخذ بجداول الاسعار المتعلق بالبنزين في صدد تقدير سعر الصفائح الفارغة .

٤ - اذا كان يبين من الصورة الرسمية المذكورتى الطاعنتين المقدمتين لمحكمة الاستئناف انهما تمسكتا باعمال المادة ١٤٧/٢ من القانون المدني تأسيسا على أن الاعتداء الثلاثي الذي وقع على الجمهورية العربية المتحدة عام ١٩٥٦ يعتبر من الحوادث الطارئة التي أثرت على التعاقد بحيث أصبح تنفيذه متعذرا وهرقا لمودئها ويهدده كبائع بخسارة فادحة ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه تم يشر الى هذا الدفاع ولم يرد عليه رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير بتحقيقه وجه الرأي في الدعوى فان الحكم يكون قاصر التسبيب .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه بعد أن قرر أن العقود التجارية يجوز أن تتم بطريق الخطابات المتبادلة أورد الاتي « والفور بأنه لم يحصل اتفاق على تحديد كمية مردود بالثابت من أوراق الدعوى إذ أرسل مورث المستأنفين - الطاعنتين - الى المستأنف عليه - المطعون ضده - خطابات بتاريخ ٢٧ من أكتوبر ١٩٥٦ جاء فيه (وعليه نفيدكم بأننا قبلنا سعركم وبرجوع البريد فيدونا عن الكمية التي ترغبون مشترها لنتمكن من الشحن) وقد رد المطعون ضده بكتاب مؤرخ ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٦ جاء فيه (اليوم استلمنا خطابكم وبه تعرفونا باعتماد سعر ١٢ر٥ قرشا للصفحة تسليم فرشوط وفي الحال اتصلنا بكم تليفونيا وعرفناكم عن اعتماد ٢٥ ألف صفيحة فألرجا الرد علينا باعتماد هذه الكمية) ، وقد رد مورث المستأنفين عمسلي الخطاب السالف الذكر بخطاب مؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٥٦ جاء فيه (وصلنا خطابكم ٢٩ الجاري وعلم ما جاء بخصوص كمية الصفيح الفارغة) ومن كل ذلك يكون ادعاء مورث المستأنفين بعدم تحديد الكمية لا أساس له من الصحة ، ويبين من هذا الذي أورده الحكم أنه استخلص من المراسلات المتبادلة بين

الطرفين قيام التعاقد بينهما ، وأن ارادتهما قد تلاقت في شأن الكمية المتعاقد عليها . والنعي بشأن ميعاد التسليم مردود بأن تحديد اليوم الذي يعتبر فيه البائع متخلفا عن التوريد ، وبالتالي ملزما بالتعويض انما يكون باستظهار نية المتعاقدين وما تستخلصه محكمة الموضوع من أوراق الدعوى وظروفها ، ولما كان الحكم الابتدائي الذي ايدته واخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد قرر في هذا الصدد ان الادعاء بعدم تحديد ميعاد للتسليم تنفيه طبائع الامور والمداينات المتبادلة والابصار الموجه لمورث الطاعنتين وامتناعه عن التوريد رغم ذلك ، فان ما انتهى اليه الحكم ترتيبا على ما تقدم من اعتبار مورث الطاعنتين قد تأخر عن التوريد يعد استخلاصا سائفا لا مخالفه فيه للقانون ، ومن ثم فان النعي بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث ان ٠٠ انحكم المطعون فيه قرر في صدد ادعاء الطاعنتين بأن الصفائح الفارغة تدخل ضمن المواد المسعرة أنه لم يثبت للمحكمة من جداول التسعيرة التي قدمتها عن المدة التي انترم فيها مورث الطاعنتين بالتوريد أن الصفائح الفارغة تدخل ضمن المواد المسعرة . كما لم يثبت وجود تسعيرة جبرية للصفائح . وهذا الذي قرره الحكم صحيح ذلك انه يبين من جداول الاسعار المقسمة من الطاعنتين أنها تضمنت اضافة ١٢٥ مليما الى سعر كل أربعة جاونات من البنزين أو الكيروسين اذا بيعت في صفيحة مقفلة جديدة وخصم مبلغ ٢٠ مليما من ثمنها اذا كان المشتري لا يرغب في الاحتفاظ بالصفيحة ، مما يفيد أن المقصود بالتسعير الجبري هو البنزين الذي حدد له سعر في حالة بيعه مع احتفاظ المشتري بالصفيحة وسعر آخر في حالة رد المشتري للصفيحة ، لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون إذ لم يأخذ بجداول الاسعار المتعلق بالبنزين في صدد تقدير سعر الصفائح الفارغة ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث انه يبين من الصورة الرسمية المذكورتى الطاعنتين المقدمتين لمحكمة الاستئناف ٠٠ انهما تمسكتا باعمال المادة ١٤٧/٢ من القانون المدني تأسيسا على أن الاعتداء الثلاثي الذي وقع على الجمهورية العربية المتحدة عام ١٩٥٦ يعتبر من الحوادث الطارئة التي أثرت

وانزل عليه حكم المادة ١٤٠ من القانون المدني وعول عليه في قضائه تأسيسا على أن الطاعنة لم تطلب بطلانه خلال ثلاث سنوات منذ بلوغها سن الرشد وذلك دون أن يبين حقيقة التصرفات الواردة به والمتعلقة بالطاعنة فيما إذا كانت تضر بها ضررا محضا أم أنها تصرفات دائرة بين النفع والضرر لانزال حكم القانون عليها باعتباره تصرفا باطلا أو قابلا للإبطال . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على صحيفة الاستئناف أن الطاعنة تمسكت أيضا بأن المطعون ضده قدم للمجلس الحسبى طلبا بترشيح نفسه وصيا عليها حتى يستطيع أن يواجه معها وبهذه الصفة الدعوى ١٨٥ سنة ١٩٤٧ مدنى حلوان التى كانت قد رفعتها عمتها عليها باعتبارها من ورثة والد الطاعنة للمطالبة ببيع حصتها فى عقارين خلفهما المورث وبأن المطعون ضده أورد فى الطلب المشار اليه بيانا بحصة الطاعنة باعتبارها وارثة فى هذين العقارين وبأن أحد هذين العقارين هو ذات العين موضوع النزاع ، وكانت الطاعنة قد قدمت للتدليل على هذا الدفاع صورة رسمية من طلب مؤرخ ١٤ من يونيه ١٩٤٧ قدمه المطعون ضده فى القضية ١٤١١ سنة ١٩٤٧ كلى حسبى القاهرة واستندت الى أنه أقر فى هذا الطلب بملكية والدها المرحوم . . . لقطعة الارض الفضاء والى أن هذه القطعة هي ذات العين موضوع النزاع ، واذ يعد اقرار المدين صراحة أو ضمنا بحق الدائن من الاسباب القاطعة للتقدم طبقا للفقرة الاولى من المادة ٣٨٤ من القانون المدنى ، وكانت المحكمة لم تلتفت الى هذا الدفاع الذى أبدته الطاعنة ولم ترد عليه وعلى المستند المقدم فى شأنه رغم أنه دفاع جوهرى لو صح قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون الحاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٢١٣ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٣٨

١٤ ديسمبر ١٩٩٧

- أ - دعوى : نظرها . مذكرات . تقديمها .
 ب - لوائح : إجراءات . دعوى . حكم . مرافعات
 م ١٦٥ و ٢٤٢ .
 ج - طلب عارفين : استئناف . طلب جديد . نظام
 عام . مرافعات م ٤١١ .

على التعاقد بحيث أصبح تنفيذه متعذرا وسرهقا لمورث الطاعنتين ويهدد البائع بخسارة فادحة . واذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يشر الى هذا الدفاع ولم يرد عليه ، وكان هذا الدفاع جوهرى قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون قاصر التسبيب مما يعيبه ويستوجب نقضه لهذا السبب .

(الطعن ٢٥٧ سنة ٣٢ ق بالهيئة السابقة)

٣٧

١٢ ديسمبر ١٩٦٧

- أ - بطلان تصرفات : صبي مميز . دعوى . بطلان . سقوطها . مدنى م ١١١ و ١٤٠ و ١٤١ .
 ب - ملكية : كسبها . تقادم مكسب . قطعه . حكم . تدليل . عيب . دفاع . مدنى م ١/٣٨٤ .
 المبادئ القانونية :

- ١ - يعتبر اقرار الصبى المميز بمحضر صلح تصرفا باطلا ، ولا تسقط الدعوى ببطلانه الا بمضى خمس عشرة سنة منذ صدوره فيما لو اعتبر ضارا به ضررا محضا .
 ٢ - اقرار المدين صراحة أو ضمنا بحق الدائن من الاسباب القاطعة للتقدم .
 المحكمة :

.. وحيث أن .. الطاعنة تمسكت بأنها كانت قاصرا عند التوقيع على محضر الصلح المؤرخ ٢٤ من سبتمبر ١٩٤٧ وأن هذا المحضر هو مما يضر بها ضررا محضا ، وذلك على أساس أنه يتضمن تسليما منها للمطعون ضده باكتساب ملكية العين موضوع النزاع بالتقادم بما فيها نصيبها الذى ورثته عن والدها . واذ يقضى الشق الثانى من الفقرة الاولى من المادة ١١١ من القانون المدنى ببطلان تصرفات الصبى المميز متى كانت ضارة به ضررا محضا ، وتقضى الفقرة الثانية من المادة ١٤١ من ذات القانون بسقوط دعوى البطلان بمضى خمس عشرة سنة من وقت العقد ، فإن مؤدى هذين النصين مرتبطين أن يعتبر اقرار الطاعنة بمحضر الصلح المشار اليه تصرفا باطلا ولا تسقط الدعوى ببطلانه الا بمضى خمس عشرة سنة منذ صدوره فيما لو اعتبر ضارا بها ضررا محضا .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى اعتبار محضر الصلح تصرفا قابلا للإبطال

المبادئ القانونية :

١ - محكمة الموضوع غير ملزمة بالتصريح للخصوم بتقديم مذكرات عند حجز الدعوى للحكم ، متى كانت قد رأت أن الدعوى بما تم فيها من اجراءات قد تهيأت للفصل فيها .

٢ - متى كان الحكم متعلقا باجراءات الالابات وصادرا قبل الفصل في الموضوع ولا يتضمن في أسبابه أو في منطوقه قبول الطلب العارض الذي أبداه الطاعن ، فإنه يجوز للمحكمة أن تعدل عن هذا الحكم أو تقضى بسقوط حق الخصم في التمسك به .

٣ - الطلب العارض الذي يقدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف يعتبر طلبا جديدا وبالتالي يكون غير مقبول ويتعين على تلك المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الصورة الرسمية لمذكرة الخبير المقدمة من الطاعن بالملف تدل على أن الخبير حدد يوما لمباشرة المأمورية خلافا لما يدعيه الطاعن ، و ٠٠ محكمة الموضوع غير ملزمة بالتصريح للخصوم بتقديم مذكرات عند حجز الدعوى للحكم متى كانت قد رأت أن الدعوى بما تم فيها من اجراءات قد تهيأت للفصل فيها .

وحيث انه ٠٠ يبين ٠٠ أن الطاعن لم يبد أي دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى وأنها أخذت بتقرير الخبير الذي ندبته لتقدير الريع المطالب به وقضت بالزام الطاعن بمبلغ ٤٧٩٩ ج و ١٠٢ م وقد استأنف الطاعن هذا الحكم وكان من بين اعتراضاته على هذا الحكم أنه لم يستنزل من الريع المطالب به الاموال الاميرية التي قام بسدادها عن الاطيان المطالب بريعها ولا الديون التي مدها للبنك العقاري وبنك التسليف الزراعي . وفي ٢٦ يناير سنة ١٩٥٧ قضت محكمة الاستئناف بنسب خبير حسابي للاطلاع على أوراق الدعوى وتحقيق دفاع الطاعن وحصر ما سددته من أموال أميرية وديون عن الاطيان موضوع النزاع وتقدير صافي الريع عنها بعد استنزال المبالغ التي يثبت أن الطاعن قام بسدادها عن الاطيان المذكورة ، وقد جاء بأسباب هذا الحكم أن الطاعن قدم تأييدا لطعنه حافظة بمسستنداتة تحوى أوراد أموال وكشوفات وايصالات من البنك العقاري المصرى ، وهذا الذى قرره الحكم يفيد أن محكمة الاستئناف قد اطلعت

على المستندات المقدمة من الطاعن ورات تحقيقا لدفاعه أن تندب خبيرا لأداء المأمورية المشار اليها فيما سبق - لما كان ذلك ، فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث ان ٠٠ الاحكام الثلاثة الصادرة من محكمة الاستئناف فى ٢٦ من يناير ١٩٥٧ ، ٦ من مايو ١٩٥٩ ، ٩ من فبراير ١٩٦٢ هي احكام متعلقة باجراءات الالابات وصادرة قبل الفصل فى الموضوع تحقيقا لدفاع الطاعن ولا تتضمن فى أسبابها أو فى منطوقها قبول طلبه العارض وبالتالي تخضع لحكم المادتين ١٦٥ ، ٢٤٢ من قانون المرافعات لجىجوز للمحكمة أن تعدل عنها أو أن تقضى بسقوط حق الخصم فى التمسك بها واذا كانت محكمة الاستئناف قد رأت للأسباب السائغة التى اوردتها أن تعدل عن هذه الاحكام فانها لا تكون قد خالفت القانون . هذا الى أن الطلب العارض وقد قدمه الطاعن لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فإنه يعتبر طلبا جديدا وبالتالي غير مقبول وكان يتعين على تلك المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله تطبيقا لحكم المادة ٤١١ من قانون المرافعات . واذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي ولم يفصل فى الطلب العارض ولم يستبقه للفصل فيه فإنه يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة فى القانون ويكون النعى عليه فى هذا الشق على غير أساس والنعى فى شقه الاخير غير صحيح ذلك أن الاحكام الثلاثة المشار اليها فيما سبق ليس فى أسبابها ما يتناقض مع أسباب الحكم الابتدائي الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه .

وحيث أنه لكل ما تقدم يكون النعى برمته غير سديد متعينا ورفضه .

(الطعن ٧٢ سنة ٣٢ قد رئاسة بوعصبوية السيادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى وسليم واشد أبو زيد ومحمد صدقي البشبيشى لمحمد سيد أحمد حماد)

٣٩

١٤ ديسمبر ١٩٩٧

١ - التزام : تنفيذه . تنفيذ عيني . تنفيذ بمقابل .
ب - حيازة : حائر سيرة النية . ثمار . مسئوليته .
دعوى . طلب عارض .
المبادئ القانونية :

١ - لا يجوز الزام الحائز سيرة النيسة بالتعويض الا عن الثمار التى يمتنع عن ردها

للمالك . أما ما يردده منها فلا يستحق المالك عنه تعويضا .

٢ - متى كان المطعون ضده قد أسس طلب الربيع على أن الطاعن قد وضع يده على الاطيان محل النزاع واستولى بغير حق على ثمارها ودفع الطاعن دعوى بان المطعون ضده عند تسلمه تلك الاطيان قد استلم محاصيل منفصلة ناتجة منها وزراعة قائمة عليها وطلب خصم قيمة تلك المحاصيل ونفقات هذه الزراعة من الربيع المطالب به ، وكان هذا الدفاع من الطاعن ينطوي على دفع منه بتنفيذ جزء من التزامه تنفيذا عينيا وبعدم جواز الحكم بتعويض نقدي عما تم تنفيذه بهذا الطريق ، فانه كان يتعين على المحكمة الاستئناف أن تبحث هذا الدفاع وتقول كلمتها فيه لانه دفاع في ذات موضوع السعى منتج فيها واذا تخلت عن بحثه تأسيسا على أنه لم يقدم في صورة طلب عارض مع عدم لزوم ذلك ، وعلى أن تمن المحصولات ونفقات الزراعة اللتين تسلمهما المطعون ضده ليس تكليفا على الربيع، تكون قد خالفت القانون بما يستوجب نقض حكمها المطعون فيه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من أوراق الطعن أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع أن المطعون ضدهما تسلمتا عند استلامهما الاطيان المطالب بريعهما في ٢١ من يونيو ١٩٤٥ حاصلات زراعية نتجت منها « قمح وبغيتة وتقاي برسيم وتبن قمح وبرسيم » وزراعة قطن وارز قائمة عليها وطلب الطاعن خصم قيمة تلك الحاصلات ونفقات هذه الزراعة من الربيع المطالب به ، وقد قضت المحكمة الابتدائية بحكمها الصادر في ٢ من ابريل ١٩٥١ بتكليف الخبير الذي سبق أن ندبته باعادة تقدير الربيع عن المدة من ٢٤ من يوليو ١٩٤٤ تاريخ وفاة الواقعة حتى ٢١ من يونيو ١٩٤٥ مع ملاحظة خصم ما استلمته المدعيتان (المطعون ضدهما) عند استلامهما الاطيان - وأثناء مباشرة الخبير لهذه المأمورية قرر وكيل المطعون ضدهما أمامه أنهما لا تعارضان في خصم مبلغ ٢٠٠ ج نظير المحاصيل التي تسلمتها أما عن زراعة القطن والارز التي

كانت قائمة على الارض فقد عارض وكيل المطعون ضدهما في خصم نفقاتها على أساس أن الطاعن قد استولى على زراعة تماثلها كانت قائمة على الارض وقت وفاة الواقعة وبعد أن قدم الخبير تقريره الذي انتهى فيه الى أن جملة الربيع ٣٠٣٧ ج و ١٣٧ م وأنه بخصم ثمن الحاصلات التي استولت عليها المطعون ضدها وقيمتها ٢٥٧ ج ونفقات الزراعة القائمة وقدرها ١٥١٠ جنيها من هذا الربيع يكون الباقي للمطعون ضدهما مبلغ ١٢٧٠ ج و ١٣٧ م عادت المحكمة الابتدائية وقررت في حكمها الصادر في ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٧ أن الطاعن قد استولى على زراعة تماثلها كانت قائمة موجودة بالاطيان وقت استلام المطعون ضدهما لها الا باعتبار هذه الحاصلات آيلة للقلع لان يده على الاطيان الموقوفة كانت يد غاصب واذا كان الخبير قد قرر قيمة الحاصلات باعتبارها مستحقة البقاء فقد رأت المحكمة اعادة المأمورية اليه لتقديرها باعتبارها آيلة للقلع وفي الوقت نفسه قضت المحكمة في منطوق ذلك الحكم بالزام الطاعن بان يدفع للمطعون ضدهما مبلغ ٣٠٣٧ ج و ١٣٧ م جملة الربيع الذي قدره الخبير قبل خصم شيء مقابل المحاصيل والزراعة التي استولت عليها المطعون ضدهما كما قضت في هذا المنطوق باعادة المأمورية للخبير لبيان نوع الحاصلات التي كانت موجودة بالارض وقت وفاة الواقعة في ٢٤ من يوليو ١٩٤٤ وقيمة تكاليفها مستحقة البقاء ولتقدير قيمة الحاصلات التي استولت عليها المطعون ضدهما في ٢١ من يونيو ١٩٤٥ باعتبارها آيلة للقلع ولما استأنف الطاعن هذا الحكم عاب عليه في أسباب الاستئناف باعتباره اياه غاصبا للارض الموقوفة على المطعون ضدهما وقال انه كان يدير جميع اطيان الواقعة أثناء حياتها بما فيها الاطيان الموقوفة وبعد وفاتها ظل يديرها باعتباره مالكا على الشيوع ومن ثم يعتبر وضع يده عليها بحسن نية ويحق له بالتالي طلب تقدير قيمة الزراعة والحاصلات التي استولت عليها المطعون ضدهما باعتبارها مستحقة البقاء وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا السبب من أسباب الاستئناف بقوله « ان المستأنف والطاعن وشأنه في مطالبة المستأنف عليهما المطعون ضدهما بدعوى على حدة بما قد يكون مستحقا له قبلهما من ثمن ومصرفات المحصولات والزراعة المقبول بأنها كانت في

لوقوع تناقض بين أسبابه ومنطوقه إذ أن ما انتهى إليه في أسبابه من عدم جواز بحث طلب الطاعن خصم ثمن المحاصيل ونفقات الزراعة من الريع المطالب به يناقض ما قضى به منطوقه من تأييد الحكم المستأنف بما في ذلك شقه الخاص بنسب الخبير لتقدير قيمة المحاصيل التي استولت عليها المطعون ضدهما باعتبارها آيلة للقلع .

وحيث أنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقي أرجاء الطعن .

(الطعن ١١١ سنة ٣٢ ق بالهيئة السابقة)

٤٠

١٩ ديسمبر ١٩٦٧

- أ - إثبات : قرينة قانونية . مدنى م ٩١٧ .
- ب - دليل عكسي : قرينة قانونية . قبولها .
- ج - محكمة الموضوع : سلطتها . عقده . تكييفه .
- د - حكم : حجة امر مقضى . قوة امر مقضى .

المبادئ القانونية :

١ - تقوم القرينة القانونية المنصوص عليها في المادة ٩١٧ من القانون المدنى باجتماع شرطين أولهما هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها ، والثاني هو احتفاظه بحقه في الانتفاع بها لحساب نفسه مستندا الى حق لا يستطيع المتصرف اليه حرمانه منه .

٢ - القرينة المنصوص عليها في المادة ٩١٧ من القانون المدنى على ما صرح به عجز تلك المادة قابلة للدليل العكسي .

٣ - لقاضى الموضوع سلطة التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه في ضوء ظروف الدعوى مادام قد برر قوله في ذلك بما يحمله ويؤدى اليه .

٤ - اذا كان الثابت أن أحد الخصوم لم ينازع أمام محكمة أول درجة في العقد الصادر من مورثه للطاعنة رغم اختصاصه في الدعوى، ولم يستأنف الحكم الذي صدر ضده وضد

الاطيان وقت تسليمها اليهما وذلك لان مثل هذا الثمن وهذه المصروفات ليسا تكليفا على الريع كى تستنزل منه ولأن المستأنف كما ذكر المستأنف عليهما بحق لم يقدم أمام محكمة الدرجة الأولى طلبا عارضا بشأن هذا الثمن وهذه المصروفات ومن ثم تلتفت المحكمة عن طلب المستأنف خصم هذا الثمن وهذه المصروفات من الريع المطالب به ولا يكون هناك بعد ذلك محل للبحث فيما يدور بين طرفى الخصومة من نزاع حول ما اذا كان المستأنف فى وضع يده على أرض المستأنف عليهما يعتبر حسن النية أم سيئها ولا للبحث فى ادعاء المستأنف عليهما بأن الزراعة والمحصولات ليست ملكا للمستأنف وانما هى للمستأجرين الذين كانوا يزرعون الأرض وأن هؤلاء هم الذين استولوا على هذه الزراعة وتلك المحصولات ، - ولما كانت المطعون ضدهما قد استستا طلبهما للريع على أن الطاعن قد استمر بعد وفاة زوجته الواقعة واضعا يده على الاطيان الموقوفة واستولى بغير حق على ثمارها من تاريخ وفاة الواقعة فى ٢٤ من يوليو ١٩٤٤ حتى تاريخ استلامهما هذه الاطيان فى ٢١ يونيو سنة ١٩٤٥ - واذا كان الطاعن قد دفع الدعوى بأن المطعون ضدهما عند تسليمهما تلك الاطيان قد استلما محاصيل منفصلة ناتجة منها وزراعة قطن وأرز قائمة عليها وطلب خصم قيمة تلك المحاصيل ونفقات هذه الزراعة من الريع المطالب به وكان هذا الدفاع من الطاعن ينطوى على دفع منه بتنفيذ جزء من التزامه تنفيذا عينيا وبعدم جواز الحكم بتعويض نقدى عما تم تنفيذه بهذا الطريق وكان لا يجوز التزام الحائز سىء النية بتعويض الا عن الثمار التى يمتنع عن ردها للمالك أما ما يرده منها فلا يستحق المالك عنه تعويضا إذ أن التعويض المالى هو عوض عن التنفيذ العيني ولا يجوز الجمع بين الشئ وعوضه - لما كان ذلك ، فانه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تبحث هذا الدفاع وتقول كلمتها فيه لانه دفاع فى ذات موضوع الدعوى منتج فيها واذا تخلت عن بحثه تأسيسا على أنه لم يقدم فى صورة طلب عارض مع عدم لزوم ذلك - وعلى أن ثمن المحصولات ونفقات الزراعة اللتين تسلمتهما المطعون ضدهما ليسا تكليفا على الريع تكون قد خالفت القانون بما يستوجب نقض حكمها المطعون فيه هذا الى أن هذا الحكم متعين نقضه أيضا .

بيعا منجزا بل احتفظ فعلا بحقه في الانتفاع بما تصرف فيه مدى حياته مما يعتبر معه التصرف مضافا الى ما بعد الموت ، وكان الواضح من هذا الذي قرره الحكم أنه بعد أن استظهر في أسباب سائلة قيام الشرطين اللذين تستلزمهما القرينة القانونية المستفادة من نص المادة ٩١٧ من القانون المدني الآتية الذكر انتهى من ذلك الى أن التصرف موضوع النزاع سائر لوصية ؛ لما كان ما تقدم ؛ وكان غير صحيح ما تثيره الطاعنة من أن الحكم قد اكتفى في التدليل على احتفاظ مورث طرفي الخصومة بحقه في الانتفاع بالعين المتصرف فيها بأن محاسبة لم تجر بين الطاعنة والمورث على ربح هذه العين ذلك أن ما أورده الحكم في هذا الصدد قد ركن فيه على ما تقدم بيانه الى أقوال الشهود التي اطمأن اليها والى قرائن أخرى باعتبارها أدلة متسلسلة تؤدي في مجموعها الى ما انتهى اليه من أن العقد يخفى وصية ، فان مؤدى ذلك من الحكم عدم تنجيز التصرف سواء اعتبر بيعا أم هبة ، ومن ثم يكون النعي بالاسباب الثلاثة الاولى للطعن على غير أساس .

وحيث ان هذا النعي صحيح ذلك أنه لما كان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن المرحومة برنسة . . احدى ورثة . . لم تنازع أمام محكمة أول درجة في العقد الصادر من مورثها للطاعنة رغم اختصاصها في الدعوى ولم تستأنف الحكم الذي صدر ضدها وضد المطعون عليهم الثلاثة الاولين كما لم تنازع في العقد المذكور في الاستئناف الذي رفع عن الحكم المشار اليه بما يجعل ذلك الحكم انتهايا بالنسبة لها ، واذا لم يلتفت الحكم المطعون فيه الى ذلك وقضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما زاد عن ثلثي الاطيان الواردة في العقد موضوع النزاع بما في ذلك نصيب المرحومة برنسة على اعتبار أن العقد يخفى وصية في حين أنه كان يتعين عدم المساس بالحكم الابتدائي فيما قضى به بالنسبة لنصيبها بعد أن صار هذا الحكم انتهايا في شأنه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص . واذا يتعذر تحديد هذا النصيب فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٦٤ سنة ٣٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل ومحمد صادق الرشددي أمين فتح الله وإبراهيم علام)

بأبي الخصوم ، كما لم ينازع في العقد المذكور في الاستئناف الذي رفع عن الحكم المشار اليه بما يجعل ذلك الحكم انتهايا بالنسبة له ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يلتفت الى ذلك وقضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بنصيب هذا الخصم في حين أنه كان يتعين عدم المساس بالحكم الابتدائي فيما قضى به بالنسبة لنصيبه بعد أن صار هذا الحكم نهائيا في شأنه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة :

. . وحيث انه لما كانت القرينة القانونية المنصوص عليها في المادة ٩١٧ من القانون المدني تقوم - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - باجتماع شرطين أولهما هو احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها والثاني هو احتفاظه بحقه في الانتفاع بها لحساب نفسه مستندا الى حق لا يستطيع المتصرف اليه حرمانه منه ؛ وكانت هذه القرينة على ما صرح به عجز المادة المذكورة قابلة للتدليل العكسي . وكان لقاضي الموضوع سلطة التعرف على حقيقة العقد والشخص عن قصد المتصرف من تصرفه في ضوء ظروف الدعوى ما دام قد برر قوله في ذلك بما يحملة ويؤدى اليه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باعتبار أن العقد موضوع النزاع يحمل وصية على ما قرره من أن الثابت من أقوال الطرفين وأقوال شهودهما أن مورثهما ظل يحوز الارض التي تصرف فيها ويزرعها حتى مات ومتى كانت المحكمة ترجع أقوال شاهدي المستأنفين (المطعون ضدهم الثلاثة الاولين) من أن المورث انما كان يزرع الارض لحساب نفسه لا نيابة عن زوجته ، ذلك أن الدعوى جاءت خلوا من أى دليل على أن محاسبة جرت بين المستأنف عليها الاولى (الطاعنة) المتصرف اليها وزوجها عن ربح هذه الارض كما أن أحد شهودهما قرر صراحة أنها لا تملك شيئا الامر الذي يستفاد منه أنها لم تدفع شيئا من الثمن الثابت بالعقد سيما وأنها لم تقدم ما يثبت ملاتها أو مقدرتها على دفعه وفوق هذا وذاك ظلت قاعدة عن التمسك بهذا العقد طيلة حياة زوجها ولم تشرع في اتخاذ اجراءات نحو اشهاره . وكل هذا تطعن منه المحكمة للقول بأن المورث ما قصد بتصرفه

٤١

٢١ ديسمبر ١٩٦٧

١ - تجزئة : عدم التجزئة • صحة وبطلان رسمو المزااد • نقض • طعن • اعلان • بطلان • ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ •
ب - دعوى : طلب عارض • احواله • مدنى قديم م ٢/٥٧ •

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان النزاع فى الطلب العارض يدور حول صحة وبطلان رسمو المزااد فهو على هذه الصورة «ما لا يقبل التجزئة» ، اذ لا يتأتى أن يكون رسمو المزااد صحيحا بالنسبة للمدين المنزوعة ملكيته وخلفائه وباطلا بالنسبة لمصلحة الاملاك الراسى عليها المزااد ومن ثم فان بطلان الطعن الموجه الى قضاء الحكم المطعون فيه بالنسبة للمطعون ضدهم - وهم جميعا - خلف للمدين المنزوعة ملكيته - لعدم اعلانهم بالطعن يستتبع حتما بطلانه بالنسبة للرأسى عليه المزااد •

٢ - الطلب العارض الذى يقبل من المدعى بغير اذن من المحكمة هو الطلب الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو •

المحكمة :

• • • وحيث ان النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن لعدم اعلانه لمن عدا المطعون عليهم الاول والثانى عشر والتاسع عشر قائلة انه لما كان الموضوع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه غير قابل للتجزئة فان بطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم الذين لم يعلنوا بالطعن يستتبع حتما بطلانه بالنسبة للجميع •

وحيث ان هذا الدفع صحيح بالنسبة لمن لم يعلن من المطعون عليهم بالطعن ذلك لان هذا الطعن رفع فى ٥ من مارس ١٩٦٢ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ سنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون • ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التى كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١

لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ واذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن باعلان من عدا المطعون عليهم الاول والثامن عشر • لا الثانى عشر كما ذكرت النيابة خطأ • والتاسع عشر خلال الميعاد المذكور أو خلال الميعاد الذى منحه القانون ٤ سنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصحح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، اذ كان ذلك فانه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عنه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لمن عدا المطعون عليهم الاول والثامن عشر والتاسع عشر • ولما كان الطعن موجه الى قضاء الحكم المطعون فيه برفض الطلب الاصلى الخاص بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢٨ من يناير ١٩٤٦ وبرفض الطلب العارض الخاص ببطلان رسمو المزااد الحاصل فى ١٧ من أغسطس ١٨٩٧ وبعدم قبول الطلب الاحتياطى الخاص بتثبيت ملكية مورث الطاعنين للقدر الذى ادعى تملكه بطريق الاستيلاء طبقا للمادة ٥٧ من القانون المدنى القديم - وكان الطعن لم يعلن الى المطعون ضدهم من الثانى الى السادسة والمطعون ضدهم العشرين والثالث والعشرين وهم البائعون الذى وجه اليهم الطلب الاصلى الخاص بصحة ونفاذ العقد وكان اختصاص مصلحة الاملاك فى هذا الطلب - على ما جاء بتقريرات الحكم المطعون فيه - لمجرد أن يصدر الحكم فى مواجهتها حتى يمكن نقل تكليف الارض المبيعة الى اسم مورث الطاعنين فان بطلان الطعن بالنسبة للبائعين الخصوم ذوى الشأن فى هذا الطلب بسبب عدم اعلانه اليهم يستتبع حتما بطلانه برمته فى خصوص هذا الطلب الاصلى • كذلك فانه لما كان النزاع فى

نقل التكليف من اسمها الى اسم المشتري ومتى كانت مصلحة الاملاك قد اختصمت بهذه الصفة وأثارت نزاعا في ملكية الاطيان محل دعوى صحة التعاقد الاصلية فانه يجوز للمشتري أن يطلب الحكم بثبوت ملكيته للارض التي اشتراها مستندا الى سبب قانوني من أسباب كسب الملكية خلاف العقد ولا تكون الدعوى بذلك قد خرجت عن نطاقها الاصلى لان دعوى صحة التعاقد ما زالت قائمة في حق البائعين والطلب الخاص بالملكية موجه لمصلحة الاملاك على سبب غير العقد فهو بمثابة دعوى متميزة لها كيانها الخاص ومستقلة عن دعوى صحة التعاقد كل الاستقلال ومن ثم تكون مقبولة وتكون محكمة أول درجة اذ قضت بعدم قبولها على الاساس الذي استندت اليه قد أخطأت في تعرف ماهية الدعوى وفي التطبيق القانوني السليم . . . وحيث أن الاساس الصحيح الذي يستند اليه حكم عدم القبول في حالة الدعوى هو أن هذا الطلب لم يعرض بالطريق القانوني ، اذ الثابت أنه لم يبد الا في المذكرة الختامية المقدمة بعد حجز الدعوى للحكم وليست هذه الطريقة المقررة قانونا لرفع الدعاوى وابناء الطلبات وانما رسم القانون لذلك طريقا ينبغي اتباعه والمقصود منه عرض الطلبات على المحكمة وعلى الخصوم عرضا صحيحا تتاح معه الفرصة للملائمة لبحث موضوع تلك الطلبات والمناقشة في أمرها بحرية وقوة كافيتين ؛ ولهذا اضطرر قضاء النقض على أن الطلب الذي يعتبر مطروحا على المحكمة هو الطلب الذي يقرع سمع الخصوم ويلفت المحكمة اليه ولم تقبل المحكمة العليا على هذا النظر الاستثنائي المقابل الذي يبدى في مذكرة تكميلية بعد حجز الدعوى للحكم وبتطبيق هذه المبادئ على حالة طلب الملكية الذي وجهه البخشونجي « مورث الطاعنين » الى الحكومة يبين أن هذا الطلب غير مقبول شكلا ، ومن ثم يتعين تأييد الحكم المستأنف في قضائه بعدم قبول الطلب المذكور لا على الاساس الخاطئ الذي انتهجه ذلك الحكم وانما على الاساس الصحيح الذي سبق تقريره . . .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق الى أن طلب مورث الطاعنين القضاء له بملكية ال ٢٧٧ فدانا على أساس أنه تملكه بطريق الاستيلاء المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٥٧ من القانون المدني الملغى يعتبر دعوى متميزة لها كيانها الخاص ومستقلة تمام

الطلب العارض يدور حول صحة وبطلان رسو المزاد وكان النزاع على هذه الصورة مما لا يقبل التجزئة - اذ لا يتأتى أن يكون رسو المزاد صحيحا بالنسبة للمدين المنزوعة ملكيته وخلفائه وباطلا بالنسبة لمصلحة الاملاك الراسي عليها المزاد - فان بطلان الطعن الموجه الى قضاء الحكم المطعون فيه في هذا الطلب بالنسبة للمطعون ضدهم من الثاني الى السادس والمطعون ضدهما العشرين والثالث والعشرين وهم جميعا خلف للمدين المنزوعة ملكيته لعدم اعلانهم بالطعن يستتبع حتما بطلانه بالنسبة لمصلحة الاملاك الراسي عليها المزاد ، أما في خصوص الطعن الموجه الى قضاء الحكم المطعون فيه في الطلب الاحتياطي الخاص بملكية مورث الطاعنين للقدر الذي ادعى تملكه بطريق الاستيلاء المنصوص عليه بالفقرة الثانية من المادة ٥٧ من انقانون المدني الملغى فان هذا الطلب قد وجه أمام المحكمة الابتدائية من مورث الطاعنين الى مصلحة الاملاك وحدها والنزاع فيه منحصر بينهما ولا شأن فيه لاحد من المطعون ضدهم الذين لم يعلنوا بالطعن واذا كانت مصلحة الاملاك قد أعلنت اعلانا صحيحا بالطعن فان هذا الطعن فيما يختص بهذا الطلب الاحتياطي يكون بمنجاة عن البطلان المترتب على عدم اعلان من لم يعلن من المطعون ضدهم . ولما كان ذلك وكان الطعن في هذا الخصوص قد استوفى أوضاعه الشكلية فانه يكون مقبولا شكلا . . .

وحيث انه يبين من الحكم الابتدائي أنه استند في قضائه بعدم قبول الطلب الاحتياطي الخاص بتملك مورث الطاعنين للمائتين وسبعة وسبعين فدانا تقريبا بطريق الاستيلاء المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٥٧ من القانون المدني الملغى على أن هذا الطلب لا صلة له بالدعوى الاصلية ويختلف عنها سببا وموضوعا ومجمله دعوى أخرى مستقلة - ولما استأنف مورث الطاعنين الحكم الابتدائي قال الحكم المطعون فيه ردا على سبب الاستئناف المتضمن تعييب قضاء الحكم الابتدائي في هذا الخصوص ما يأتي : « وحيث أن محكمة أول درجة لم تظن الى أن هذا الطلب موجه في حقيقة الامر الى مصلحة الاملاك الاميرية المختصة في الدعوى والتي لم يصدر منها العقد المطلوب الحكم بصحته أي أنها ليست طرفا في دعوى صحة التعاقد الا ليحكم في مواجهتها بصحة العقد حتى يمكن

طلبات رجال القضاء والنيابة العامة بالفناء قرارات تخطيهم في الترقية والحكم في التعويض ، فان مقتضى ذلك انه اذا كان التخطي في الترقية سابقا على نفاذ القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ تختص محكمة النقض بنظر طلب الفناء قرار التخطي وكذلك طلب التعويض الناشئ عنه .

٢ - متى كان الطالب يستند في طلب التعويض الادبي والمادي الى تخطيه في الترقية في الحركات القضائية التي صدرت في السنوات ١٩٤٩ الى ١٩٥٢ مما دفعه الى تقديم استقالته ، وكان القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وما تلاه من قوانين معدلة له حتى ١٩٥٢ تجيز المطالب الطعن في قرارات تخطيه في الترقية في الواعيد وبالاجراءات التي حددتها هذه القوانين ، فان الطالب اذ لم يطعن في هذه القرارات فقد أصبحت نهائية ، وبالتالي فلا يجوز له استنادا الى ما يدعيه من عيوب شابت هذه القرارات ان يطالب بتعويض عنها .

المحكمة :

... وحيث انه يبين من القوانين الصادرة بشأن رجال القضاء والنيابة العامة ، ان القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قضى في المادة ٢٣ منه باختصاص محكمة النقض دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالفناء قرارات مجلس الوزراء والقرارات الوزارية المتعلقة بأى شأن من شئون القضاء عدا النقل والندب متى كان مبنى الطلب عيبا في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة كما تختص بالنظر في طلبات التعويض الناشئة عن ذلك ، ولم تغير القوانين المتعاقبة ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ ، ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ و ٢٤٠ لسنة ١٩٥٥ و ٦٣٠ لسنة ١٩٥٥ من هذا الذي تضمنته المادة ٢٣ سالفة البيان ، وقد صدر بعد ذلك القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية واستحدثت المادة ٨٧ منه وما بعدها بعض الاحكام الخاصة بتنظيم اجراء الحركة القضائية وطريق تظلم رجاء القضاء والنيابة العامة في حالة تخطيهم في الترقية ، فقصت

الاستقلال عن الطلب الاصلى الخاص بصحة التعاقد وأنه يختلف عنه في موضوعه وفي سببه وفي خصومه فان هذا الطلب الاحتياطي لا يجوز تقديمه من مورث الطاعنين في صورة طلب عارض لان الطلب العارض الذي يقبل من المدعى بغير اذن من المحكمة هو الطلب الذي يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو ، أما اذا اختلف الطلب عن الطلب الاصلى في موضوعه وفي سببه معا فانه لا يقبل ابداءه من المدعى في صورة طلب عارض ، ولا يستثنى من ذلك الا ما تاذن المحكمة بتقديمه من الطلبات مما يكون مرتبطا بالطلب الاصلى .

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى عدم قبول الطلب الاحتياطي آنف الذكر يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة في القانون ، واذ كان هذا الطلب الذي لم يقبله الحكم لا يعتبر طلبا عارضا فان خطأ الحكم فيما قرره في أسبابه في شأن عدم جواز ابداء الطلب العارض في مذكرة تقدم في فترة حيز القضية للحكم - ولو كان مصرحا بتقديمها - هذا الخطأ لا يكون مؤثرا في الحكم وبالتالي يكون النعي عليه بسبب هذا الخطأ غير منتج .

(الطعن ١١٣ سنة ٣٢ ق ١ وثمانية وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف وسليم راشد أبو زيد ومحمد سيد أحمد حماد)

٤٢

٢٦ ديسمبر ١٩٦٧

أ - ترقية : تخطي . اختصاص . محكمة نقض . مجلس قضاة اعلى . قانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ق ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ و ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ و ٣٤٠ لسنة ١٩٥٥ و ٦٣٠ لسنة ١٩٥٥ و ٧٤ لسنة ١٩٥٣ .

ب - قرار : تخطي في الترقية . تعويض . طلبه عن قرار نهائي . ق ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ .

المبادئ القانونية :

١ - التنظيم الجديد المقرر بالقانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والقوانين اللاحقة له فيما أوردته من ضمانات لرجال القضاء والنيابة العامة ؛ محل الاحكام المقررة بالقوانين السابقة والتي تقيم الاختصاص لمحكمة النقض بالفصل في

على نفاذ القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه أن تختص محكمة النقض بنظر طلب الغناء قرار التخطي وكذلك طلب التعويض الناشئ عنه . ولما كان الطالب قد أسس طلبه التعويض على أن وزارة العدل قد أساءت استعمال سلطاتها فتخطته في الحركات القضائية التي صدرت في السنوات ١٩٤٩ الى ١٩٥٢ وهي حالة تمت قبل سريان القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فان هذه المحكمة تكون مختصة بنظر هذا الطلب مما يتعين معه رفض الدفع بعدم الاختصاص .

وحيث انه عن موضوع الطلب فانه لما كان الطالب يستند في طلب التعويض الادبي والمادي الى أن وزارة العدل قد تخطته في الترقية في الحركات القضائية التي صدرت في السنوات ١٩٤٩ الى ١٩٥٢ مما دفعه الى تقديم استقالته ، وكان القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وما تلاه من قوانين معدلة له حتى سنة ١٩٥٢ على ما سلف البيان - تجيز للطعن الطعن في قرارات تخطيه في المواعيد وبالإجراءات التي حددتها هذه القوانين ، وكان الطالب لم يطعن في هذه القرارات ففقد أصبحت نهائية ، وبالتالي فلا يجوز للطالب استنادا الى ما يدعيه من عيوب شابت هذه القرارات أن يطالب بتعويض عنها لما يستلزمه الفصل في طلب التعويض من التعرض للقرارات ذاتها .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطلب .

(العطن ١٠ سنة ٣٣ ق ٥ رجال القضاء ، رئاسية وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكمل ومحمد صادق الرشيدى وأمين أحمد فتح الله وإبراهيم حسن علام)

٤٣

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧

أ - تعميم : اجبارى في منازعات شركات قطاع عام .
ق ٣٣ لسنة ١٩٦٦ م ٦٦ .

ب - اختصاص ولائى : قرار مجلس وزراء ١٠ من يناير ١٩٦٦ . المرعاه ٢٢ من فبراير ١٨٩٤ ق ٦٨ لسنة ١٩٥٢ ق ١٣٠ لسنة ١٩٥٧ .

ج - قطاع عام : شركاته . تعميم اجبارى .

د - نقض : طعن . خصومة .

هـ - قرار ادارى : ترخيص بالانفصاح بأموال عامة ،
تقديم . رسم .

و - ترخيص : تجديد . قضاء ادارى .

بان يقوم وزير العدل باخطار من يقدر بدرجة متوسط أو أقل من المتوسط ولمن أخطر بذلك الحق في التظلم الى مجلس القضاء الاعلى ، كذلك يقوم وزير العدل باخطار من حل دورهم من رجال القضاء والنيابة العامة ولم تشملهم الحركة القضائية بسبب غير متصل بتقارير الكفاية وتبين في الاخطار أسباب التخطي ويفصل مجلس القضاء الاعلى في هذا الشأن فصلا نهائيا غير قابل للطعن فيه بأى طريق أو أمام أى جهة قضائية أخرى ، ثم اوردت المادة ٩٠ من ذات القانون المعدلة بالقانون ٧٤ الصادر في ١٢/٨/١٩٥٣ ما تختص به دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض بالنسبة لشئون رجال القضاء والنيابة العامة فقضت بأنها تختص بنظر الطلبات دفة التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالغناء القرارات الجمهورية والقرارات اوزاريه المتعلقة بأى شأن من شئونهم عدا التعيين والنقل والندب والترقية ، كما تختص بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لهم أو لورثتهم وتختص أيضا بالفصل في طلبات التعويض الناشئة عن كل ما تقدم ، وألحقت ذلك بأن القرارات الصادرة بالترقية يكون الطعن فيها بطريق التظلم الى مجلس القضاء الاعلى طبقا للمادة ٨٧ المشار اليها .

ولما كانت القوانين السابقة على القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ صريحة في اختصاص محكمة النقض بالفصل في طلبات رجال القضاء والنيابة العامة بالغناء قرارات التخطي في الترقية ، وكذلك بالحكم في التعويض الناشئ عن ذلك ، وكان القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ وان منع التظلم من القرارات الصادرة بعدم الترقية الا أن هذا المنع مرجعه ما وضعه المشرع بهذا القانون من تنظيم جديد منح رجال القضاء والنيابة العامة بمقتضاء على النحو المسالف بيانه الحق في التظلم أمام مجلس القضاء الاعلى من التخطي في الترقية قبل اصصدار الحركة القضائية ، واذ حل هذا التنظيم الجديد المقرر بالقانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ والقوانين اللاحقة له فيما اوردته من ضمانات لرجال القضاء والنيابة العامة محل الاحكام المقررة بالقوانين السابقة والتي كانت تقيم الاختصاص لمحكمة النقض بالفصل في طلبات رجال القضاء والنيابة العامة بالغناء قرارات تخطيهم في الترقية والحكم في التعويض ، فان مقتضى ذلك أنه اذا كان التخطي في الترقية مسابقا

المبادئ القانونية :

١ - المنازعات التي قصد المشرع إخضاعها لنظام التحكيم الإلزامي هي المنازعات الموضوعية التي تنشأ بين شركات القطاع العام أو بين أحدها وبين جهة حكومية أو هيئة أو مؤسسة عامة بشأن تقرير حق أو نفيه .

٢ - المشرع إذ جعل العنصر الغالب في تشكيل هيئات التحكيم لغير رجال القانون وأحل هذه الهيئات من التقييد بقواعد قانون المرافعات إلا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الأساسية في التقاضي فإنه يكون قد دل بذلك على أنه لم يقصد تهيئتها للفصل في تلك المسائل القانونية الدقيقة التي تعرض على محكمة النقض ، كما أن المشرع وقد استثنى في المادة السادسة من قانون الإصدار من الإحالة إلى هيئات التحكيم الدعاوى التي تهيأت للحكم فيها ولو كانت أمام محكمة أول درجة فإن هذا الاستثناء يجب أن ينسحب من باب أولى إلى الدعاوى التي تم الفصل فيها بحكم نهائي نافذ وإن طعن فيه بطريق النقض إذ ليس من شأن هذا الطعن أن يمس بقوة هذا الحكم أو يوقف تنفيذه .

٣ - لا يصح القول بأن المشرع وقد ناط بهيئات التحكيم الفصل في منازعات القطاع العام كافة ، لأنه يكون قد قصد استبعاد ما سبق صدوره من أحكام نهائية مما يحول لتلك الهيئات نظر الموضوع من جديد إذا أحيل إليها الطعن بحالته من محكمة النقض ، ذلك بأنه ما دام المشرع لم ينص صراحة على إسقاط هذه الأحكام فإنها لا تسقط بطريق الاستنتاج لما يترتب على إسقاطها من المساس بالحقوق المكتسبة للخصوم . والصواب أن

تظل لهذه الأحكام قوتها وحصانتها التي كفلها القانون حتى يقضى من محكمة النقض في أمر الطعن المرفوع عنها فإن قضت برفض طويع صفحة النزاع نهائياً وإن قضت بنقض الحكم سقطت عنه حصانته وزالت آثاره وتعين على محكمة النقض عندئذ أن تحيل القضية إلى هيئات التحكيم التي أحلها المشرع محل محكمة الموضوع .

٤ - الطعن بالنقض لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو انشيان في الاستئناف بل هو طعن لم يجزه القانون في الأحكام الانتهائية إلا في أحوال بينها بيان حصر وهي ترجع كلها إما إلى مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله أو إلى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه ولا تنظر محكمة النقض إلا في الأسباب التي ذكرها الطاعن في تقرير الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة ، ومن ثم صدر الذي يعرض على حكمه النقض ليس هو اختصاصه أي نبت ماردة بين اصريين أمام حكمه الموضوع وإنما هو في الواقع خاصية الحكم النهائي الذي صدر فيها .

٥ - إذ كان ما يخرج عن ولاية المحاكم هو تأويل الأمر الإداري أو وقف تنفيذه فإن للمحاكم العادية - بل عليها - أن تتحقق من وجود الأمر الإداري أو عدم وجوده - إذا ثار النزاع بين الخصوم في هذا الشأن - وأن تعمل السهر متى نبت لها قيامه .

٦ - تأسير جهة الإدارة على التراخيص بتجديدها بعد انتهاء عدتها يعتبر قراراً إدارياً منها بإجراء هذا التجديد . وهذا القرار يفيد بطلانه أن جهة الإدارة اعتبرت التراخيص قائمة في الملة السابقة على تجديدها إذ أن التجديد لا يرد على ترخيص سبق الغاؤه .

المحكمة :

٠٠ - وحيث أنه وإن كانت المادة ٦٦ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ قد جعلت هيئات التحكيم المنصوص عليها في القانون مختصة دون غيرها بنظر المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام أو بين شركة منها وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، كما أوجبت المادة ٦ من مواد الإصدار على المحاكم أن تحيل ومن تلقاء نفسها الدعاوى المعروضة عليها والتي أصبحت من اختصاص هيئات التحكيم بمقتضى أحكام القانون المذكور إلى هذه الهيئات وذلك بالحالة التي تكون عليها ما لم تكن قد تهيأت للحكم فيها - دون أن نستثنى من ذلك الطعون المعروضة على محكمة

قانون الاصدار من الاحالة الى هيئات التحكيم الدعاوى التي تهيأت للحكم فيها ونو كانت أمام محكمة أول درجة فان هذا الاستثناء يجب أن ينسحب من باب أولى الى الدعاوى التي تم الفصل فيها بحكم نهائي نافذ وان طعن فيه بطريق انقضاض اذ ليس من شأن هذا الطعن أن يمس بقوة هذا الحكم أو يوقف تنفيذه ، ولا يصح القول بأن المشرع وقد ناط بهيئات التحكيم الفصل في كانه منازعات انقطاع العام فانه يدور قد قصد اسقاط ما سبق صدره فيها من أحكام ونو لانت انتهائيه مما يخول لتلك الهيئات نظر الموضوع من جديد اذا أحيل اليها الطعن بحالته من حذمه النقض ، ذلك بأنه ما دام المشرع لم ينص صراحة على اسقاط هذه الاحكام فانها لا تسقط بطريق الاستنتاج لما يترتب على اسقاطها من المساس بالحقوق المكتسبة للخصوم هذا الى أنه من غير المستساغ أن يكون المشرع الذي يسعى عن طريق نظام التحكيم الى سرعه حسم المنازعات القائمة بأحكام فاصلة نهائية قد قصد الى أن يعيد اثارة منازعات قد انحسرت بالفعل بأحكام نهائية حائزة لقوة الامر المقضي لا لسبب الا مجرد أنه قد طعن فيها بالنقض وهو طعن لا ينال من قوة هذه الاحكام ولا يترتب عليه اعادة عرض أصل النزاع على محكمة النقض ، بل الصواب الذي يتفق مع حكمة التشريع هو ان تبقى تلك المنازعات التي فصل فيها بأحكام انتهائية بمنأى عن تجديدها وأن تظل لهذه الاحكام قوتها وحصانتها التي كفلها القانون حتى يقضى من محكمة النقض في أمر الطعن المرفوع عنها ، فان قضت برفضه طويت صفحة النزاع نهائيا ، وان قضت بنقض الحكم سقطت عنه حصانته وزالت آثاره وتعين على محكمة النقض عندئذ أن تحيل القضية الى هيئات التحكيم التي أحلها المشرع محل محكمة الموضوع - اذ لم يعد لغير هذه الهيئات اختصاص بنظرها - لما كان ما تقدم فان الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطعن يكون على غير أساس متعينا ورفضه ..

وحيث ان .. الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى على وزارة الاشغال (الطاعنة) تطالبها برد مبلغ ٧٣٢ ج استنادا الى المادة ١٨١ من القانون المدني وعلى أساس أن الوزارة تسلمت منها هذا المبلغ وهو غير مستحق لها لانه عبارة عن رسوم تقادمت بمضى أكثر من خمس

النقض وذلك على خلاف قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٠ من يناير ١٩٦٦ الذي كان ينص صراحة على استثناء المنازعات المطروحة على محكمة النقض من اختصاص هيئات التحكيم المشكلة وفقا لاحكام هذا القرار - الا أنه مع ذلك ترى هذه المحكمة وجوب سريان هذا الاستثناء في ظل أحكام القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٦ ذلك أن المنازعات التي قصد المشرع اختصاصها لنظام التحكيم الاجباري اندى استعدته هذا القانون اما هي المنازعات الموضوعية التي تنشأ بين شركات القطاع العام أو بين احدها وبين جهة حكومية أو هيئته أو مؤسسة عامة بشأن تقرير حق أو نفيه وذلك اعتبارا بأن هذه النزعة - على ما جاء في المذكرة الايضاحية - لا تقوم على حصومات تتعارض فيها المصالح كما هو الشأن في مجال اصحاب الخصم بل سبى جميعا في نتيجهما الى جهة واحدة هي الدولة .

واذ كان الطعن بطريق النقض لا تنتقل به الدعوى برمتها الى محكمة النقض كما هو الشأن في الاستئناف بل هو طعن لم يجزه اصحابون في الاحكام الانتهائية الا في احوال بينها بيان حصر وهي ترجع كلها اما الى مخالفه القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله أو الى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات اتر فيه ولا تنظر محكمة النقض الا في الاسباب التي ذكرها الطاعن في تقرير الطعن مما يتعلق بهذه الوجوه من المسائل القانونية البحتة ، سالامر امدى يعرض على محكمة النقض ليس هو الخصومة التي كانت مرددة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع وانما هو في الواقع محاسمه الحكم النهائي الذي صدر فيها .

لما كان ذلك وكان المشرع اذ جعل العنصر الغالب في تشكيل هيئات التحكيم لغير رجال القانون واستلزم صدور أحكامها بأغلبية الآراء ، واذا أحل هذه الهيئات من التقييد بقواعد قانون المرافعات الا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الأساسية في التقاضي فانه يكون قد دل بذلك على أنه لم يقصد تهيئتها للفصل في تلك المسائل القانونية الدقيقة التي تعرض على محكمة النقض اذ مما لا يمكن التسليم به أن المشرع قد قصد الى أن يكون القول الفصل في هذه المسائل لمن لا المام لهم بالقانون من العناصر الاخرى التي لهم الغلبة في تشكيل هيئات التحكيم - هذا الى أنه وقد استثنى المشرع في المادة السادسة من

الانتفاع رسماً ، وكان صحيحاً في القانون ما يدعيه المدعي بصفته (المطعون ضدها) من أن مقابل الانتفاع رسم وكان بهذه الصفة يستحق في المواعيد التي تحددت لاستحقاقه في التراخيص المشار إليها وتستمر التراخيص طوال المدة التي تحددت لها ما لم توجه الادارة رأياً آخر .

فاذا انتهت هذه المدة وتفاضت جهة الادارة عن اتخاذ أي إجراء من شأنه وقف الشركة عن الانتفاع بأحكام هذه التراخيص بل وسمحت لها بالاستمرار في هذا الانتفاع وقبضت منها ما دفع عن فترة لاحقة من رسوم بل وذهبت الى تجديد هذه التراخيص كما يشير الى ذلك التاشير عليها بالتجديد في فترة لاحقة (حافظة المدعي عليها ٨ دوسيه) ودون استعمال شروط الترخيص من انهاء او فسخ أو خلافه أو حتى مجرد التهديد باستعمالها . فان ذلك دليل على قبول جهة الادارة استمرار التراخيص لمدة جديدة ولا يجوز لها الاحتجاج بأن مدتها قد انتهت ولا الاحتجاج بما احتوته التراخيص من شروط لم تر لأمراً ما استعمالها أو الاستناد إليها عند انتهاء هذه التراخيص وينبني على ذلك أن هذه الرسوم موضوع الدعوى تكون قد سقطت بالتقادم الخمسي وذلك لفوات أكثر من خمس سنوات على استحقاق كل قسط منها قبل المطالبة بها . - وهذا الذي قرره الحكم الابتدائي فيه الرد الكافي على دفاع الطاعنة الذي تدعى في وجه الطعن أن الحكم أغفل الرد عليه .

وحيث أن الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه - على ما يبين من أسبابه الواردة في الرد على الوجه السابق - قد استند فيما استند اليه في القول بقبول جهة الادارة استمرار التراخيص لمدة جديدة الى أنها أشرت على هذه التراخيص بالتجديد في فترة لاحقة لانتهاء مدتها ، واذ كان هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه ليس محل نعي من الطاعنة وكان تاشير جهة الادارة على التراخيص بتجديدها بعد انتهاء مدتها يعتبر قراراً إدارياً منها بإجراء هذا التجديد وهبذا القراء يفيد بذاته أن جهة الادارة اعتبرت التراخيص قائمة في المدة السابقة على تجديدها اذ أن التجديد لا يرد على ترخيص سبق الفاؤه .

لما كان ذلك فإن هذا الذي استند اليه

سنوات على تواريخ استحقاقها واذ كان النزاع الذي دار بين الخصوم في هذه الدعوى والذي عرض الحكم للفصل فيه قد انحصر فيما اذا كان انتفاع الشركة المطعون ضدها بالمنشآت التي أقامت على جسر نهر النيل والمستحق عنه المبلغ المطالب برده مستنداً الى التراخيص الممنوحة لها من الوزارة فيعتبر مقابل الانتفاع رسماً يتقدم بخمس سنوات أو غير مستند الى هذه التراخيص باعتبار أنها قد انتهت فيعتبر وضع يد الترخيص بطريق الغصب ويكون مقابل الانتفاع ريعاً مستحقاً في دمه حائز سيئ - انية لا يسقط الا بانقضاء خمس عشرة سنة ودان النزاع على هذه الصورة مما يدخل في اختصاص المحاكم العادية ، اذ ان هذه التراخيص وان كانت اوامر إدارية كما تدل نصوصها ونصوص الامر العالي الصادر في ١٢ من فبراير ١٨٩٤ والقانون ٦٨ لسنة ١٩٥٣ الذي حل محله والتي تعطي بان انتفاع الافراد بالاملاك العامة المتصلة بالنهر واصرف ومنها مجرى النيل وجسوره يكون بترخيص من وزارة الاشغال بشروط معينة ومقابل رسم محدد ، الا أنه لما كان ما يخرج عن ولاية المحاكم إنما هو تأويل الامر الإداري أو وقف تنفيذه وكان الفصل في النزاع الذي دار بين الطرفين على النحو السابق بيانه لم يقتض من محكم الموضوع تأويل التراخيص لان الخصوم لم يختلفوا على تفسيرها أو وقف تنفيذها ، بل اقتصر البحث على نعرف ما اذا كانت هذه التراخيص قائمة أو غير قائمة وتطبيقها وفقاً لظاهر نصوصها وهو ما تملكه المحاكم العادية اذ لها بل عليها ان تتحقق من وجود الامر الإداري أو عدم وجوده اذا ثار النزاع بين الخصوم في هذا الشأن وأن تعمل آثاره متى ثبت لها قيامه .

لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه اذ رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائي يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعي عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث أن الحكم الابتدائي الذي أحال الى أسبابه الحكم المطعون فيه قد تناول الرد على هذا الدفاع بقوله : « واذ كانت هذه التراخيص قد تمت طبقاً لهذه القوانين (الامر العالي الصادر في ٢٢ من فبراير ١٨٩٤ والقانون ٦٨ لسنة ١٩٥٣ والقانون ١٣٠ لسنة ١٩٥٧) وكانت هذه القوانين تجعل مقابل

المبدأ القانوني :

علم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته التى لا يدراها عنه الا اذا اثبت هو قيسام السبب الاجنبى الذى تنطفى به علاقة السببية .

الحكمة :

... وحيث انه ... يبين من الحكم المطعون فيه انه استند فى نفي المسئولية عن المطعون ضده الاول الى قوله : « وحيث انه يشترط لنقض بالتعويض أن يثبت أولاً قيام خطأ من جانب المستأنف يرتب عليه تأخير فى تسليم العقار عن الموعد المحدد له ، ولما كان اثبات من مطالع الاوراق أن الاتفاق الذى تحرر بين الطرفين وتحددت فيه المواصفات ومواعيد التسليم لم يستقر أمره بل تسابعت عليه تعديلات متلاحقة فى تواريخ متباينة بخصوص الزيادة فى عدد الطوابق وفى عدد الشقق ، وهذا استلزم بطبيعته الحال اضافة اجال جديدة لاتمام تنفيذ هذه الزيادة فى المباني وكانت المدد المطالب بالتعويض عن التأخير فيها قدرها ستة أشهر من ٣٠ من أبريل ١٩٦٠ الى ٣٠ من اكتوبر ١٩٦٠ ولا جدال على أن الطرفين ازاء وجود هذه التعديلات اتفقوا استلزم انقضاء فترة من الوقت تزيد على مدة الاتفاقات السابقة وقياس اوجه الخلاف بينهما فى مواصفات البناء ومطابقتها لشروط الاتفاق الامر الذى يجعل قول محكمة اول درجة بأن السبب فى التأخير فى التسليم خلال مدة الستة أشهر سابقة الذكر مرجعه الاهمال من جانب المهندس المستأنف (المطعون ضده الاول) والتقصير من جانبه بغير ان يوضح الحكم المستأنف سبباً ظاهراً أو علة قاطعة تؤكد أن هذا التأخير جاء نتيجة خطأ من جانب المستأنف خاصة وأنه يردد فى جميع ادوار الدعوى ويؤكد فى صحيفة استئنافه أن سبب التأخير مرجعه تلك التعديلات المتلاحقة فى مواصفات البناء بالعقود المتتابعة وأن الخطأ ليس من جانبه هو بل جاء نتيجة تدخل المستأنف عليها (الطاعنة) فى العمل بأجراء هذه التعديلات فان هذه الادلة والقرائن مجتمعة تجعلنا نذهب الى ان الحكم المستأنف من قيسام الخطأ فى جانب المستأنف وترتيب آثاره ليس أسباباً مسوغة تؤكد سلامة هذه النتيجة وذلك لعدم ثبوت الخطأ والاهمال من جانبه

الحكم يكون كافياً بذاته لحمل قضائه فى شأن اعتبار انتفاع الشركة مستنداً الى التراخيص الصادرة اليها وما رتبته على ذلك من اعتبار مقابل الانتفاع رسماً وبالتالي يكون النعى على أسبابه الاخرى - بفرض صحته - غير منتج .

وحيث انه يبين ... أن الطاعنة ... قد سلمت فى جميع مذكراتها المقدمة للمحكمة الابتدائية وفى مذكرتها الختامية المقدمة الى محكمة الاستئناف لجلسة ٢٢ من أبريل ١٩٦٣ بأن جميع المنشآت التى أقامتها الشركة على نهر النيل بما فيها المرساة المشار اليها فى وجهي النعى كان مرخصاً لها بها وانحصر دفاعها فى هذه المذكرة الختامية فى أن المطعون ضدها قد خالفت شروط التراخيص بعدم اخطارها المصلحة برغبتها فى تجديداتها قبل انتهاء مدتها بشهرين وأنه لذلك يعتبر انتفاع الشركة المطعون ضدها بالاموال العامة موضوع التراخيص انتفاعاً بغير سند وتكون بمثابة الحائز السوء النية .

لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ اعتمد فى قضائه على وجود هذه التراخيص التى سلمت الوزارة الطاعنة أمام محكمة الموضوع بوجودها لا يكون مخالفاً للثابت فى الاوراق وبالتالي يكون النعى فى شقه الثانى على غير اساس وفى شقه الاول غير مقبول لانطوائه على دفاع موضوعى جديد لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على ١٩٥٨ قد أرسل الى الشركة المطعون ضدها بعد اكتمال مدة التقادم الخمسى فانه لا يكون ذا أثر فى قطع التقادم كما قرر الحكم الابتدائي بحق ، ومن ثم يكون تعييب الحكم المطعون فيه فيما قرره عن هذا الخطاب - بفرض صحته - غير منتج .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير اساس متعيناً رفضه .

(الطعن ٣٢٣ سنة ٣٣ ق رثابة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ مريدى والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد جاد)

٤٤

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧

مسئولية : عقدية . دفعها . سبب اجنبى . التزام بتعقيق غاية .

ويكون الحكم المطعون فيه مخطئا فيما أخذه على ذلك الحكم من أنه لم يثبت وقوع الخطأ من المطعون ضده المذكور هذا إلى أن الحكم المطعون فيه إذ اعتمد في قضائه بنفي المسؤولية عن المطعون ضده الأول على ما قاله هذا المطعون ضده من أن تأخيره في تسليم المباني يرجع إلى خطأ الطاعنة بسبب تدخلها في العمل وأجرائها التعديلات المتلاحقة في مواصفات البناء دون أن يثبت الحكم من صدق هذه الأقوال أو يورد الدليل على صحتها أو على صحة ما أورده هو في أسبابه من وقوع خلاف بين الطرفين على مواصفات البناء ومطابقتها لشروط الاتفاق فإنه يكون مشوبا بالقصور علاوة على مخالفته للثابت في الأوراق ذلك أنه يبين من العقود الثلاثة المبرمة بين الطرفين (العقد الأصلي والملحقين) أن الاتفاقين الملحقين لم يتناولا بأي تعديل المواصفات المتفق عليها من قبل في العقد الأول وأنها اقتصرتا على إضافة طابقين آخرين بنفس تلك المواصفات إلى الأعمال السابقة الاتفاق عليها ومد أجل المحدد لتسليمها وقد تعهد المطعون ضده الأول في العقد الأخير (الملحق الثاني) باتمام جميع الأعمال المتفق عليها في العقود الثلاثة وتسليم المبنى كاملا ومعدا للسكنى في ميعاد غايته ٣٠ من أبريل ١٩٦٧ ولا يبين من الأوراق أنه حدثت تعديلات أو إضافات بعد تحرير هذا الملحق الثاني ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيبا بما يستوجب نقضه .

(الزمن ٢١٥ سنة ٣٤ ق رابطة السابقة)

٤٥

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧ .

لغتي : علمن . صفة . توكيل بالظن . وكالة
ق ١٠٦ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبدأ القانوني :

وإن كان القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ - الذي رفع الظن في ظله - قد ألغى ما كانت تشترطه المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من ضرورة حصول المحامي المقرر بالظن على توكيل سابق على التقرير ، إلا أن هذا الإلغاء - كما جاء بالملحوظة الإيضاحية بهذا القانون - لا يعفى بطبيعة الحال المحامي

المستأنف في تأخيره في تسليم المباني إلى المستأنف عليها الأولى (الطاعنة) مع قيام تلك القرينة في جانبه وهي إجراء تعديلات متتالية في أوصاف البناء يستلزم إتمامها إطلاله المدة السابق الاتفاق عليها بتسليم ، ومن ثم تكون المطالبة بالتعويض المؤسسه على هذا التأخير ليس لها سند من الأوراق ، وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه ينطوي على خطأ في القانون وقصور في التسبب ذلك ان عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعااقلي يعتبر في ذاته خطأ يرتب مسؤوليته التي لا يدرأها عنه إلا إذا أثبت هو قيام السبب الاجنبي الذي تنتفي به علاقة السببية وإذا كان يبين من العقود الثلاثة المبرمة بين الطرفين أن المطعون ضده تعهد في العقد الأخير بتنفيذ جميع أعمال البناء المتفق عليها في العقود الثلاثة وتسليم المبنى معدا للسكنى في ميعاد غايته ٣٠ من أبريل ١٩٦٠ كما التزم بتعويض الطاعنة عن الأضرار التي تسببها بسبب تخلفه عن تسليم المباني في هذا الأجل ، وكان التزام المطعون ضده بإقامة المباني في الموعد المتفق عليه هو التزام بتحقيق غاية فإنه متى أثبتت الطاعنة إخلاله بهذا الالتزام فإنها تكون قد أثبتت الخطأ الذي تتحقق به مسؤوليته ولا يجدي في نفي هذا الخطأ أن يثبت هو أنه قد بذل ما وسعه من جهد لتنفيذ التزامه فلم يستطع ما دامت الغاية لم تتحقق .

لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ استلزم لقيام مسؤولية المطعون ضده ثبوت وقوع خطأ أو إهمال منه في تأخيره في تسليم المباني للطاعنة مع أن هذا التأخير هو الخطأ بذاته فإن الحكم يكون مخالفا للقانون كما أنه إذ كان الحكم الابتدائي قد أثبت إخلال المطعون ضده بالتزامه بتسليم المباني كاملة في الموعد المتفق عليه مستندا في ذلك إلى ما ورد في تقرير الخبير المنتدب في دعوى إثبات الحالة من أن المطعون ضده لم يكن قد أتم أعمال البناء المتفق عليها حتى تاريخ المعاينة التي أجراها الخبير بعد فوات ستة شهور على الموعد المحدد في العقد للتسليم وذلك على الرغم من تقاضى المطعون ضده من الطاعنة مبلغ ١٧٨٣ جنيهها زيادة عما يستحقه عن الأعمال التي نفذها ، فإن هذا الحكم الابتدائي يكون قد أثبت بذلك الخطأ العقدي في جانب المطعون ضده الأول

بلا مقابل وبلا أعياء مالية لا يخول رئيس لجنة الادارة الحكومية التي عهد اليها بادارة هذا المرفق سلطة اصدار قرارات الاستيلاء على الاموال التي يقوم النزاع بشأن تبعيتها للمرفق أو بشأن وجود حقوق عينية أخرى للغير عليها فان الامر بالاستيلاء الصادر من رئيس لجنة الادارة الحكومية لسكك حديد الدلتا يكون مشوبا باغتصاب السلطة مما يجرده عن صفة الادارية ويسقط عنه الحصانة المقررة للاعمال الادارية ويخضعه بالتالي لاختصاص المحاكم القضائية ومن ثم يعتبر هذا الاستيلاء اعتداء ماديا تختص المحاكم بنظر طلبات التعويض عنه .

٣ - اذا كان الامر الصادر من رئيس لجنة الادارة الحكومية يقضى بالاستيلاء على البضائع والمهمات المودعة باسم سكك حديد الدلتا في مخازن شركات الايناع ، فانه لا يتناول ما يكون مودعا في هذه المخازن باسم البنك (الطاعن) ، ومن ثم يكون الاستيلاء على البضائع التي كانت مودعة باسم هذا البنك غير مستند في الواقع الى قرار اداري على الاطلاق ، مما يعتبر معه هذا الاستيلاء اعتداء ماديا تختص المحاكم بنظر طلبات التعويض عنه .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الواقع في الدعوى .. ان البنك اطاعن استورد ابضائع انتى جرى الاستيلاء عليها لحساب شركة سكك حديد الدلتا ممثلة في الحارس الذى عينته الادارة بسبب تخلف هذه الشركة عن أداء ثمنها للبنك الطاعن فقد اودعها باسمه بمخازن شركة ابوندد حتى يستوفى هذا الثمن ثم حجز عليها تحت يده وقضى له بتاريخ ٩ من ديسمبر ١٩٥٣ فى الاستئناف ١٤٦ سنة ٩ قضائية الاسكندرية ضد شركة سكك حديد الدلتا ممثلة فى الحارس الذى عينته الادارة بعد فرض الحراسة عليها بصحة هذا الحجز وجعله نافذا تأسيسا على أن هذه البضائع لم تدخل فى حيازة الشركة أو تدمج فى موجودات المرفق حتى يصح القول بأنها أصبحت ملكا للحكومة بعد اسقاط الالتزام عن الشركة وأنه لذلك يكون لدائى الشركة الحق فى الحجز عليها استيفاء لديونهم - وظلت

من واجب تقديم التوكيل فيما بعد وقبل الفصل فى الطعن .

المحكمة :

وحيث .. انه وان كان القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الذى رفع الطعن فى ظله قد ألغى ما كانت تشترطه المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من ضرورة حصول المحامى المقرر بالطعن على توكيل سابق على التقرير الا أن هذا الالغاء - كما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ - لا يعنى بطبيعة الحال المحامى من واجب تقديم التوكيل فيما بعد وقبل الفصل فى الطعن ، ولما كان المحامى المقرر بهذا الطعن لم يقدم سند توكيله عن الطاعنين حتى حجزت الدعوى للحكم وكان لا يفنى عن تقديم التوكيل المذكور مجرد ذكر رقمه فى التقرير بالطعن ، اذ أن تقديم التوكيل واجب حتى تتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود الوكالة وما اذا كانت تشمل الاذن للمحامى الموكل فى الطعن بطريق النقض ، لما كان ذلك فان الطعن يكون غير مقبول للتقرير به من غير ذى صفة .

(الطعن ٢٢١ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٤٦

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - اختصاص : ولائى . مرفق عام . مال تابع له . نزاع .
- ب - قرار ادارى : اغتصاب سلطة . قرار مجلس وزراء ٥ من اكتوبر ١٩٥٥ سكك حديد دلتا .
- ج - اعتداء مادى : تنفيذ الامر على خلاف ما يقضى به ضميمته .

المبادئ القانونية :

١ - المحاكم هى السلطة الوحيدة التى تملك حق الفصل فى المنازعات التى تثور بين الافراد والحكومة بشأن تبعية الاموال المتنازع عليها للمرافق العامة أو بشأن ما يدعيه الافراد من حقوق عينية أخرى لهم عليها .

٢ - لما كان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٥ من اكتوبر ١٩٥٥ واللى قضى بايلولة مرفق سكك حديد الدلتا وجميع مهماته الى الحكومة

١٩٥٥ والذي قضى بأيلولة مرفق سلك حديد الدلتا وجميع مهماته الى الحكومة بلا مقابل وبلا أعباء مالية لا يخول رئيس لجنة الادارة الحكومية اتى عهد اليها بادارة هذا المرفق سلطة اصدار قرارات الاستيلاء على الاموال التى يقوم النزاع بشأن تبعتها للمرفق أو بشأن وجود حقوق عينيه أخرى للغير عليها فان الامر بالاستيلاء الصادر من رئيس لجنة الادارة الحكومية لسلك حديد الدلتا يكون مشوباً باغتصاب السلطة مما يجرده عن صفته الادارية ويسقط عنه الحصانة المقررة للاعمال الادارية ويخضعه بالتالى لاختصاص المحاكم القضائية .

لما كان ذلك وكان صحيح أيضاً ما يقرره الطاعن من أن تنفيذ هذا الامر تم على خلاف ما يقضى به مضمونه ذلك أنه وقد صدر بالاستيلاء على البضائع والمهمات المودعة باسم سلك حديد الدلتا فى مخازن شركتى الايداع والمستودعات فانه لا يتناول ما يكون مودعاً فى هذه المخازن باسم البنك الطاعن ومن ثم يدون الاستيلاء على البضائع محل النزاع والتى كانت مودعة باسم هذا البنك غير مستند فى الواقع الى قرار ادارى على الاطلاق مما يعتبر معه هذا الاستيلاء اعتداء مادياً تختص المحاكم بنظر طلبات التعويض عنه واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم اختصاص المحاكم بنظر دعوى الطاعن فانه يدون مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث ان الاستئناف صالح للحكم فيه .

وحيث ان الحكم المستأنف اذ قضى بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى قد اخطأ فى القانون لما سلف بيانه ويتعين لذلك الغاؤه ورفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى والقضاء باختصاصها وبإعادة القضية الى محكمة الدرجة الاولى لنظر موضوع الدعوى .

(الطعن ٢٤٢ سنة ٢٤ قى بالهيئة النهائية)

٤٧

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧

١ - دفع : إعلان صحيفة دعوى • بدو • ق ١١٠ لسنة ١٩٦٢ مؤلفات مم ١٤١ و ١٣٢

هذه البضائع مودعة باسم البنك ضماناً لدينه قبل الشركة حتى صدر بتاريخ ٢٥ من مارس ١٩٥٧ أمر من رئيس لجنة الادارة الحكومية لسلك حديد الدلتا يقضى بالاستيلاء ادارياً على جميع البضائع والمهمات المودعة بمخازن شركتى الايداع والمستودعات باسم سلك حديد الدلتا نظير دفع مبلغ لا يجاوز رسوم الايداع المستحقة عن الفترة التالية لاسقاط الالتزام ، وقد استند هذا الامر فى ديباجته الى قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٥ وانقضى بأيلولة مرفق سلك حديد الدلتا وجميع مهماته الى الحكومة بلا مقابل وبلا أعباء مالية . ولما شرعت اللجنة التى عهد اليها بتنفيذ أمر الاستيلاء فى تنفيذه على البضائع المودعة فى مخازن شركة البوند باسم البنك الطاعن أفهمها مدير هذه الشركة بان هذه البضاعة ولو أنها مستوردة لحساب شركتى الايداع والمستودعات باسم سلك البنك الطاعن وليس باسم الشركة المذكورة ، كما حضر مندوب البنك واعترض أمام اللجنة بان البضائع التى تريد الاستيلاء عليها إنما هى مودعة باسمه ضماناً لحقوقه قبل شركة سلك حديد الدلتا ، ولما أفهمته اللجنة بضرورة تنفيذ الامر بالاستيلاء على هذه البضائع طلب منها أن تثبت فى محضرها احتفاظه بكافة حقوقه فى اقتضاء حقه على تلك البضائع .

ولما كان البنك الطاعن قد نازع فى ملكية الحكومة للبضائع التى جرى الاستيلاء عليها بحجة أنها لم تدن قد خصصت لخدمة المرفق عند اسقاط الالتزام عن الشركة الملتزمة حتى تعتبر مملوكة له وأنه لذلك تعتبر هذه البضائع باقية على ملك تلك الشركة ، هذا علاوة على تمسك البنك بماله من رهن حيازى على هذه البضاعة وحقه فى حبسها وفى استيفاء دينه من ثمنها واستند البنك فى تأييد منازعته هذه الى الحكم الصادر لمصلحته من محكمة استئناف الاسكندرية فى الاستئناف ١٤٦ سنة ٩ قضائية السالف الاشارة اليه . ولما كانت المحاكم هى السلطة الوحيدة التى تملك حق الفصل فى المنازعات التى تنور بين الافراد والحكومة بشأن تبعية الاموال المتنازع عليها للمرافق العامة أو بشأن ما يدعيه الافراد من حقوق عينيه أخرى لهم عليها وكان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٥ من أكتوبر

محكمة الاستئناف غير مقبول منهما لسقوط
حقهما فيه .

لما كان ذلك وكان ما ذكرناه أيضا في هذه
المذكورة من عدم جواز المفاضلة بين التصرف
الصادر لهما والتصرف الصادر للطعون ضده
الاول لعدم صدورهما من نفس البائعين وعن
نفس العقار لا يقوم على أساس صحيح من
الواقع لان التصرفين كما انتهى الحكم المطعون
فيه صادران من ذات البائعين وعن نفس
العقار . لما كان ذلك فان ما أورده الطاعنان
في مذكرتهما المقدمة الى محكمة الاستئناف من
دفاع يعيبان على الحكم المطعون فيه اغفاله .
انمسا كان وجه دفاع غير جوهري ومن ثم
فلا يترتب على اغفال المحكمة له بطلان حكمها ،
ذلك بأنه وان كانت المادة ٣٤٩ من قانون
المرافعات قد أوجبت في فقرتها الاولى تضمين
الحكم بيانات معينة عددها هذه الفقرة من
بينها نص ما قدمه الخصوم من طلبات أو دفاع
أو دفع وخلاصة ما استندوا اليه من الادلة
الواقعية والحجج القانونية الا أن هذه المادة
- كما يبين من فقرتها الثانية - لم ترتب
البطلان الا على القصور في أسباب الحكم
الواقعية والنقص أو الخطأ الجسيم في أسماء
الخصوم وصفاتهم وكذا عدم بيان أسماء القضاة
الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذي أبدى
رأيه في القضية ، أما عدا ذلك من البيانات
المذكورة في الفقرة الاولى فانه لا يترتب على
اغفالها بطلان الحكم ، ومؤدى ذلك ان اغفال
الحكم ذكر وجه دفاع إبداء الخصم لا يترتب
عليه بطلان الحكم الا اذا كان هذا الدفاع
جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي انتهى اليها
الحكم بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته
لجاز أن تتغير به هذه النتيجة اذ يعتبر عدم
بحث مثل هذا الدفاع قصورا في أسباب
الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان طبقا
للفقرة الثانية من المادة ٣٤٩ مرافعات .
ومن ثم يكون النعي بهذين السببين على غير
أساس .

وحيث . . انه يبين من مطالعة أسباب
الحكم الابتدائي المنصرفة الى قيام الرابطة
العقدية بين المطعون ضده الاول كمشترى
وملاك العقار المبيع ، وهي الأسباب التي
أقرها الحكم المطعون فيه أنه ورد بها في هذا
الخصوص قوله « وحيث انه وان كان عقد
البيع أساس الدعوى قد صدر للمدعي

ب - حكم : بياناته . بطلان . مرافعات م ٣٤٩ .
ج - التزام : دفع بعدم التنفيذ . دعوى صحة تعاقد .
بيع .
د - بيع : ملك الغير . وكالة . نيابة . قبولها .
مدنى م ٤٦٧ .

المبادئ القانونية :

١ - الدفع ببطلان صحيفة الدعوى يجب
إبدائه قبل أى طلب أو دفاع فى الدعوى
والا سقط الحق فيه .

٢ - المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات لم
ترتب البطلان الا على القصور فى أسباب
الحكم الواقعية والنقص أو الخطأ الجسيم فى
أسماء الخصوم وصفاتهم وكذا عدم بيان أسماء
القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة
اللى أبدى رأيه فى القضية .

٣ - لا يجوز تغير البائع ان يدفع دعوى
صحة التعاقد بتغلف المشتري عن الوفاء
بالتزامه بدفع الثمن .

٤ - اذا كان أحد ملاك العقار المبيع قد وقع
على عقد البيع بصيغة كونه وكيلًا عن باقي
الملاك وثبت أنه لم تكن له صفة النيابة عنهم
وقت إبرام التعاقد وأنه تصرف بغير علمهم فى
خصصهم فى البيع فانهم متى أقرروا البيع فان
العقد يسرى فى حقهم .

المحكمة :

.. وحيث أن .. الدفع ببطلان صحيفة
الدعوى يجب إبدائه قبل أى طلب أو دفاع
فى الدعوى والا سقط الحق فيه طبقا للمادة
١٤١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون
١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وطبقا للمادة ١٣٢ مرافعات
بعد تعديلها بالقانون المذكور ، واذا كان
الثابت .. أن الطاعنين طلبا فى مذكرتهما ..
رفض الدعوى استنادا الى ما أبدياه فى هذه
المذكورة من دفاع موضوعى فان حقهما فى
التمسك ببطلان صحيفة الدعوى - بفرض
وقوع بطلان فيها - يكون قد سقط لعدم
إبدائه فى الوقت المناسب ومن ثم يكون
اثارتها بطلان صحيفة الدعوى لعدم اشتغالها
على جميع البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم
وصفاتهم لأول مرة فى مذكرتهما المقدمة الى

لاتخاذ الاجراءات اللازمة لشهره . فان محكمة الموضوع لا تكون قد أخطأت في القانون اذ رتبته على ذلك قيام الرابطة العقدية بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٥٦/٤/٢٢ بين المشتري (المطعون ضده الاول) وبين المالك الاربعية والتزام هؤلاء بالتزامات البائع المنصوص عليها في هذا العقد ذلك أنه حتى لو صح ما يقوله الطاعنان من أن المرحوم على كامل لم تكن له صفة النيابة عن باقي البائعين وقت إبرام التعاقد وأنه تصرف بغير علمهم في حصصهم في المبيع فانهم وقد أقرروا البيع فان العقد يسرى في حقهم عملاً بالمادة ٤٦٧ من القانون المدني - لما كان ذلك وكان غير صحيح ما يقوله الطاعنان من أن الخطابات المرسلة من وكيل البائعين الى المطعون ضده الاول تنطوي على ايجاب جديد لم يصادفه قبول من المشتري . ذلك أن الثابت من الخطابات المذكورة التي استندت اليها محكمة الموضوع والمودعة الملف أنها منصرفه الى ذات عقد البيع سند الدعوى وأن المقصود من تحديد ميعاد شهر فيها لدفع ثلث الثمن هو مجرد حث المشتري على تنفيذ التزامه - أما قول الطاعنين بأن الحكم المطعون فيه شابته التناقض اذ أقر قضاء الحكم الابتدائي في شطر منه ثم عاد وقضى بالغائه . فانه قول مردود بأنه يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه قصد بما أورده من عبارات في هذا الخصوص الأخذ بما قرره الحكم الابتدائي من قيام الرابطة العقدية بين المشتري وبين مالكي العقار جميعاً على ما سلف بيانه من أسباب . لكنه خالفه فيما قضى به من رفض الدعوى تأسيساً على أن المشتري لم يقر برفع دعوى بصحة ما عرضه وأودعه من ثمن . وهذا من الحكم المطعون فيه لا ينطوي على تناقض ذلك أنه أقر الحكم الابتدائي على ما رأى أنه أصاب فيه وخالفه فيما رآه مخطئاً فيه . لما كان ما تقدم فان النعي بالسبب الثالث يكون على غير اساس . .

وحيث انه لما كان لا يجوز لغير البائع أن يدفع دعوى صحة التعاقد بتخلف المشتري عن الوفاء بالتزامه بدفع الثمن لان هذا الدفع هو بذاته الدفع بعدم التنفيذ ولا يقبل الا من المتعاقد الآخر ، وكان البائعون الذين أثاروا أمام محكمة الموضوع الدفع بعدم وفاء المشتري بالتزامه الخاص بأداء الثمن لم يطعنوا فيما قضى به الحكم المطعون فيه من اعتبار العرض

(المطعون ضده الاول) بتوقيع على كامل وإلى فقط الا أن هذا الأخير أقر في دفاعه بأنه أبرمه عن نفسه وعن باقي شركائه في العقار المبيع وهم على صالح والمدعى عليهما الرابع والخامسة (المطعون ضدهما الثالث والرابع وورثة على صالح باقي المطعون ضدهم) فقد جاء في مذكرته رقم ٧ ملف أن البيع صادر منهم الاربعية وأنه كان هو أو المدعى عليه . لرابع يوقعان منفردين أو مجتمعين على العقود الصادرة منهم وقد تأيد هذا النظر باقرار البائعين الاربعية في خطابات وكيلهم المسجلة للمدعى (المطعون ضده الاول) وفي اذاعاتهم له بصور البيع المؤرخ ١٩٥٦/٤/٢٢ منهم وأنهم كلّفوا وكيلهم بأن ينبه عليه بأنهم حلوا محل البائعين له في عقار النزاع بموجب العقد موضوع الدعوى وبأن العلاقة القانونية الناشئة عن عقد البيع المذكور قائمة أصلاً بينه وبين موكله هؤلاء وفي هذا ما يقطع بقيام الرابطة العقدية بين المدعى وبين هؤلاء البائعين بموجب ذلك العقد المؤرخ ١٩٥٦/٤/٢٢ وبأن المدعى عليهم البائعين بقرون ذلك العقد بالشروط الواردة به بل أن خطاباتهم المسجلة للمدعى جاءت تستحثه على تنفيذ ما ارتبط به في ذلك العقد ، وهذه الخطابات اذا كانت تتضمن نسبها اليه بدفع نصف الثمن وباتخاذ اجراءات التسجيل في مواعيد عينوها فلا ترقى الى درجة تعديل شروط العقد فيما يتعلق بتحديد موعد الدفع أو موعد التسجيل لأن هذا العقد الذي ارتضاه الطرفان حسبما تقدم لا يملك أي من الطرفين بإرادته المنفردة تعديل ما نص عليه فيه بغير موافقة الطرف الآخر ولبس في الاوراق ما يفيد موافقة المدعى (المطعون ضده الاول) على تعديل موعد دفع ثلث الثمن أو تحديد موعد للانتهاء من اجراءات التسجيل على خلاف ما هو ثابت في العقد المبرم بين الطرفين ، وهذا الذي قرره الحكم الابتدائي وأقره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون . ذلك أنه اذا كان الثابت أن عقد البيع قد وقع عليه أحد المالكين الاربعية للعقار المبيع وأن باقى المالكين قد وجهوا الى المشتري عن طريق وكيلهم - وهو محاميهم - الذي لم يجحدوا أمام محكمة الموضوع وكالته عنهم - خطابات مسجلة يقرون فيها بالتصرف الحاصل بعقد البيع الموقع عليه من أحدهم ويقبلون الالتزام به ويطلبون من المشتري تنفيذ هذا العقد بوفاء جزء من الثمن تمهيداً

يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأى سبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت فيه وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما يقدم من هذه الأسباب في معساة الطعن أو بعد انقضائه ولم يستثن القانون من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، فأجاز تقديمها فى أى وقت فإذا كان السبب الذى أبداه الطاعن فى ملحق التقرير الذى أودعه قلم كتاب محكمة النقض غير متعلق بالنظام العام فإنه يكون غير مقبول .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به قوله « ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على المستندات المقدمة فى الدعوى أن المستأنف عليه فى الاستئناف ١٥١٠ سنة ٨٠ ق (الطاعن) قد سلك فى اخلاء المستأنف (المطعون ضده) من الشقة المؤجرة له بتاريخ ١٩٦٠/١/٣ مسلكاً وعراً محفوفاً بسوء النية والتسرع والرغبة فى اخلاء المستأنف بأية طريقة كانت فأقام ضده دعوى طرد ولم يعلنه بها وإنما وجه الاعلان لجهة الادارة وكذلك أعلن الحكم وسخر من استشكل فى الحكم فرفض اشكاله وترتب على ذلك أن رفض اشكال المستأنف الذى رفعه عند ما تم الطرد وعلم به ثم هو بعد ذلك لم يترك طريقاً لاطالة أمد النزاع وتأخير إعادة الامور الى نصابها الا سلكه كما يتضح من الاستئنافات والاشكالات المقدمة صور أحكامها فى الدعوى ولما حصل المستأنف على حكم بممكنه من الشقة كان المستأنف عليه قد شطرها الى شطرين وأجر أحد الشطرين لآخر الامر الذى اضطر المستأنف الى رفع دعوى أخرى بالاستمرار فى التنفيذ لاستعادة الجزء المستقطع من الشقة التى كان يستأجرها وكل ذلك بحسب ما اتضح من الاوراق انما كان بسبب صدور قانون خفض اجرة الشقة وتمسك المستأنف بحقه فيه وقد أدى كل ذلك الى حرمان المستأنف من الانتفاع بالشقة المؤجرة والتى يستعملها عيادة للتدليك الكهربائى مدة زادت على سنة وبلغت أربعة عشرة شهراً ، وجاء فى موضع آخر من الحكم المطعون فيه « أنه يبين

والايداع الحاصلين من المشتري صحيحين وما رتبته على ذلك من اعتبار الايداع ميراثاً لذمة هذا المشتري من الثمن - لما كان ذلك فإنه لا يقبل من الطاعنين الطعن على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص مادام البائعون قد ارتضوه ولم يطعنوا فيه .

(الطعن ٢٦٠ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٤٨

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧

- ١ - تعويض : استساعة استعمال حق . مسئولية تصيرية .
- ب - استئناف : حكم فيه . اثره .
- ج - تعويض : تقديره . محكمة موضوع .
- د - نقض : طعن . سبب وادع بملحق تقرير الطعن .
- ل ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ ق ١٠٦ سنة ١٩٦٢ .

المبادئ القانونية :

١ - حق الانتجاع الى القضاء وان كان من الحقوق العامة التى تثبت للناس كافة الا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما شرع له واستعماله استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة الغير والا حقت مساءلته عن تعويض الاضرار التى تلحق الغير بسبب استساعة استعمال هذا الحق .

٢ - القضاء بالقضاء الحكم المستأنف يزيل الحكم بجميع آثاره وتسقط عنه حجته .

٣ - تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه هو من سلطة قاضى الموضوع ولا يعقب عليه من محكمة النقض فى ذلك متى كان قد بين عناصر الضرر ووجه احقية طالب التعويض فيه .

٤ - مفاد نص المادة ٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ معدلاً بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ فى شسسان حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، أن المشرع رسم طريقاً خاصاً لابتداء أسباب الطعن وحظر ابتدائها بغير هذا الطريق فوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى يبنى عليها طعنه فى التقرير بالطعن الذى

من كل ما تقدم أن المطعون ضده قد أصابه ضرر مادي وأدبي من سلوك الطاعن في التقاضي الكيدي ضده وحرمة من الانتفاع بالعين المؤجرة أربعة عشر شهرا كعبادة للتدليك الكهربائي - وهذا الذي قرره الحكم لا يفيد أنه أقام قضاؤه على المسئولية العقدية كما يدعى الطاعن وإنما يفيد أنه اعتبر الاجراءات القضائية التي اتخذها الطاعن اجراءات كيدية توجب مسئوليته قبل المطعون ضده مسئولية تقصيرية واذ كان هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه كافيا في اثبات الخطأ التقصيري في جانب الطاعن ومن شأنه أن يؤدي الى ما انتهى اليه الحكم من مساءلة الطاعن عن الضرر الذي لحق المطعون ضده بسبب هذا الخطأ ولا يقدح في صحة هذه النتيجة ما يقول به الطاعن من أنه حين التجأ الى القضاء إنما كان يستعمل حقا مشروعا ذلك أن حق الالتجاء الى القضاء وإن كان من الحقوق العامة التي تثبت للكافة إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما شرع له واستعماله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير والا حقت مسبباته عن تعويض الاضرار التي تلحق الغير بسبب اساءة استعمال هذا الحق واذ كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت في حدود سلطتها التقديرية وبالأدلة السائغة التي أوردتها أن الاجراءات القضائية التي اتخذها الطاعن قبل المطعون ضده كانت اجراءات كيدية مشوبة بسوء النية وقصد منها الاضرار به عن طريق اخلائه من الشقة جبرا وكان لا وجه لاحتجاج الطاعن بحجية الحكم الابتدائي الصادر في دعوى الطرد فيما يختص بصحة اعلان المطعون ضده بتلك الدعوى ذلك أن الحكم المذكور وقد قضى بالغائه من المحكمة الاستئنافية فإنه يزول بجميع آثاره وتسقط عنه الحجية ١٠٠ لما كان ما تقدم فإن النعي بهذا السبب يكون في جميع ما تضمنه على غير أساس ٠٠

وحيث انه ٠٠ وإن كان الثابت من الاوراق أن الطاعن استلم جزءا من العين المؤجرة عبارة عن غرفة وصالة بدون دورة مياه في ٢٥ من يونيه ١٩٦٢ نفاذا لحكم التمكين رقم ٤٠٥٤ سنة ١٩٦٢ مستعجل القاهرة ثم استلم الجزء الباقي من العين المؤجرة وهو غرفة ودورة مياه في ٢٣ من مارس ١٩٦٣ نفاذا للحكم ١٣٩٧٠ سنة ١٩٦٣ مستعجل القاهرة إلا أنه يبين مما قرره الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص وسبق ايراد نصه في الرد على السبب الاول

ان محكمة الموضوع رأت في حدود سلطتها التقديرية أن المطعون ضده بعد تنفيذ حكم الطرد ٣٩٠ سنة ١٩٦٢ قد حرم من الانتفاع بالعين المؤجرة من تاريخ تنفيذ هذا الحكم وأنه لم يتمكن من الانتفاع بها الا بعد تنفيذ الحكم ١٣٩٧٠ سنة ١٩٦٣ في ٢٣ مارس سنة ١٩٦٣ - وهي مدة تبلغ أربعة عشر شهرا - وأن استلامه غرفة وصالة نفاذا لحكم التمكين رقم ٤٠٥٤ سنة ١٩٦٢ مستعجل القاهرة لم يحقق له الانتفاع بالعين المؤجرة الانتفاع المتفق عليه في عقد الايجار - والنعي في شقه الخاص بأن صافي ربح المطعون ضده خلال الاربعة عشر شهرا هو ٣٧٢ ج و ١٢٥ م وليس ٤٢٠ كما قدره الحكم المطعون فيه ، هذا النعي مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه جاء به في هذا الصدد قوله « أنه قد حكم للمطعون ضده ابتدائيا بمبلغ ١٥٠ ج وتري هذه المحكمة أن هذا المبلغ قليل وتقدر ما يجب أن تحكم به له بمبلغ ٥٠٠ ج وذلك لانه واضح عن صورة خطاب مصلحة الضرائب المرسل اليه والمؤرخ ١٩٥٠/١١/٢١ انها تقدر صافي ربحه عن عام ١٩٤٨ بمبلغ ٢٣٢ ج و ٥٠٠ م عن الزيارات بالعبادة وتري المحكمة أن صافي الربح عن الاربعة عشر شهرا التي حرم فيها بفعل السيد/ سمير عبد السلام الاسكندراني (الطاعن) وهي واقعة في سبنتي ١٩٦٢ ، ١٩٦٣ لا يقل عن ٤٢٠ ج اذا ما حسب ربحه الصافي يوميا بمبلغ جنيه واحد ويضاف الى ما تقدم مبلغ ثمانين جنيها كصاري النقل والضرر الادبي وهذا الذي قرره الحكم لا يفيد أن المحكمة أخذت بتقدير مصلحة الضرائب لصافي أرباح المطعون ضده خلال سنة ١٩٤٨ وإنما أوردت المحكمة ما أوردته عن خطاب مصلحة الضرائب لمجرد التدليل على أن المطعون ضده كان يحقق أرباحا في سنة ١٩٤٨ قدرتها تلك المصلحة بمبلغ ٢٣٢ ج و ٥٠٠ م وقد رأت المحكمة استئناسا بهذا التقدير وبما لها من سلطة في تقدير التعويض أن تقدر أرباحه عن الاربعة عشر شهرا الواقعة في سبنتي ١٩٦٢ و ١٩٦٣ والتي حرم فيها من الانتفاع بالعين المؤجرة بمبلغ جنيه واحد يوميا واذ كان تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص ما يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه هو من سلطة قاضي الموضوع ولا معقب عليه من محكمة النقض في ذلك متى كان قد بين عناصر الضرر ووجه

صدور قرار منها بحجز القضية للحكم قبل تقديم هذه المستندات لما كان ذلك فانه ليس للطاعن أن يعيب على الحكم المطعون فيه اغفاله الرد على مستند لم يقدم الى محكمة الاستئناف كما لا يجوز له التحدى بهذا المستند أمام محكمة النقض مادام لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع . .

وحيث ان المادة ٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض التي تحكم هذا الطعن تنص على أن « يحصل الطعن بتقرير يكتب في قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم ويوقعه المحامي المقبول أمامها الموكل عن الطاعن ويشتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الاسباب التي بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فاذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه حكمت المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه ولا يجوز التمسك بعد ذلك بسبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت في التقرير ومع ذلك فالاسباب المبنية على النظام العام يمكن التمسك بها في أي وقت وللمحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها » ومفاد ذلك أن المشرع رسم طريقا خاصا لابتداء أسباب الطعن وحظر ابتدائها بغير هذا الطريق فأوجب على الطاعن أن يبين جميع الاسباب التي يبنى عليها طعنه في التقرير بالطعن الذي يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأي سبب من أسباب الطعن غير التي ذكرت فيه وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما يقدم من هذه الاسباب في ميعاد الطعن أو بعد انقضائه ولم يستثن القانون من ذلك سوى الاسباب المتعلقة بالنظام العام فأجاز تقديمها في أي وقت . لما كان هذا هو حكم القانون ، وكان السبب الثالث الذي أبداه الطاعن في ملحق التقرير الذي أودعه قلم كتاب هذه المحكمة في ١١ من يونيه ١٩٦٤ بعد التقرير بالطعن الحاصل في ١٠ من مايو ١٩٦٤ كما يبين من شرحه المتقدم ذكره غير متعلق بالنظام العام فانه يكون غير مقبول .

احقية طالب التعويض فيه فان النعي بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره والنعي بالوجه الثالث مردود بأنه وان كان يبين من الحكم الابتدائي أنه ورد به اسم الطاعن مقرونا بأنه « دكتور » الا أن الحكم المطعون قد جرده في بياناته من هذه الصفة كما أنه ليس في أسبابه ما يفيد أنه عول في قضائه عليها ، بل ورد فيه ما ينفي عنه هذه الصفة ويبين مهنته الحقيقية كذلك وذلك حين قرر - وعلى ما سبق إرادته في الرد على السبب الاول - أن مافعله الطاعن أدى الى حرمان المطعون ضده من الانتفاع بالشقة المؤجرة والتي يستعملها عيادة للتدليك الكهربائي ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد فطن الى حقيقة مهنة المطعون ضده وقدر التعويض له على أساس هذا الفهم الصحيح فان النعي عليه بأنه أغفل الرد على دفاع الطاعن المتضمن أن المطعون ضده مدلك وليس طبيبا يكون غير منتج والنعي بالوجه الرابع والمتضمن اغفال الحكم الرد على ما تمسك به من أن التغيير الذي أحدثه بالشقة سابقا على عقد الايجار المبرم بين الطرفين ، هذا النعي غير صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفاع بقوله « وأما قوله بأن الشقة لم يحصل بها تغيير فيرد عليه بأنه تبين شطرها شطرين بعد حكم صدر بتمكين المستأنف عليه (المطعون ضده) محمد محمد مأمون من الجزء المستقطم منها كما أنه من غير المعقول أن يستأجر المطعون ضده الشقة رقم ٥ كما هو واضح من عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٠/٦/٣ دون أن تكون بها دورة مياه مخصوصا وأنها أجرت كما هو مذكور لاستعمالها سكنا ثم ان مقدار الاجرة وهي عشرة جنيهات عند العقد توحى بأنها لم تكن حجرة واحدة وصالة وهذا الذي أورده الحكم المطعون فيه يتضمن الرد الكافي على دفاع الطاعن فيه ، هذا الخصوص أما عن الاقرار الذي بدعى الطاعن بأنه قدمه الى محكمة الاستئناف موقعا عليه من المطعون ضده ومتضمنا أن هناك دورة مياه مشتركة للعين المؤجرة فان الثابت من الاطلاع على ملف الاستئناف المضموم أن الطاعن لم يقدم هذا المستند لمحكمة الاستئناف وقد أقر الطاعن بذلك بما دونه على ظهر حافظة مستنداته المقدمة لمحكمة النقض من أنه لم يتمكن من تقديم هذا المستند ومستندات أخرى الى محكمة الاستئناف بسبب

الطعن في الحكم بالنقض قد انقضى وقت التقرير بهذا النزول وكان النزول عن الطعن أو ترك الخصومة فيه حسب تعبير قانون المرافعات متى حصل بعد انقضاء ميعاد الطعن فإنه يتضمن بالضرورة نزولا من الطاعن عن حقه في الطعن إذ هو لا يستطيع ممارسة هذا الحق مادام ميعاد الطعن قد انقضى وإذا كان النزول عن الحق في الطعن يتم وتتحقق آثاره بمجرد حصوله وبغير حاجة إلى قبول الخصم الآخر ولا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه فإن ترك الخصومة الحاصل بعد فوات ميعاد الطعن لا يجوز الرجوع فيه اعتبارا بأنه يتضمن تنازلا عن الحق في الطعن ملزما لصاحبه بغير حاجة إلى قبول يصدر من المتنازل إليه .

وحيث أنه لذلك يتعين عدم الاعتداد برجوع الطاعنة في تنازلها عن الطعن واثبات هذا التنازل .

(الطعن ٣٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

(الطعن ٣١٠ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٤٩

٢٨ ديسمبر ١٩٦٧

نفس : نزول عن الطعن . دعوى . ترك الخصومة .

المبدأ القانوني :

النزول عن الطعن أو ترك الخصومة فيه متى حصل الطعن بعد انقضاء ميعاد الطعن يتضمن بالضرورة نزولا من الطاعن عن حقه .
الحكمة :

.. وحيث أنه لما كان الثابت أن الطاعنة قررت في قلم الكتاب بنزولها عن الطعن بعد فوات أكثر من ستين يوما على تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ومن ثم فقد كان ميعاد

قضاة المحكمة الإدارية العليا

٥٠

٢ مارس ١٩٦٨

- ١ - قانون المرافعات : البساع احكامه امام القضاء الادارى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .
- ب - دعوى اطارية : رلها . ايداع صحتها . ايداع تقرير الطعن . اعلان الصحيفة او تقرير الطعن . مرافعات م ٦٩ .
- ج - انقطاع دعوى : تعجيل نظرها . مرافعات م ٢٩٨ و ٣٠١ .
- د - دعوى الغاء : خصومة عينية . مخاصمة فرار ادارى لمراقبة مشروعيته . قيام القرار الادارى منتجا اثره عند اقامة الدعوى .
- هـ - دعوى : نطاقها . التزام المحكمة نطاق الدعوى كما حددها المدعى .

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت المادة الثالثة من قانون اصدار القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة تنص على ان « تطبق الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون وتطبق احكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك الى ان يصدر قانون الاجراءات الخاصة بالقسم القضائى » فان ذلك يقتضى كاصل عام عدم الاخذ باجراءات قانون المرافعات المدنية والتجارية او احكامه امام القضاء الادارى الا فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانون مجلس الدولة وبالقصد الذى لا يتعارض نصا وروحا مع نظام مجلس الدولة وأوضاعه الخاصة به .

٢ - ان اقامة المنازعة الادارية تتم طبقا لنص المادة ٢٣ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بايداع احد طرفيها عريضة قلم كتاب المحكمة المختصة كما يتم الطعن امام المحكمة الادارية العليا طبقا للمادة ١٦ من القانون المذكور بايداع ذوى الشأن تقرير الطعن قلم كتاب هذه المحكمة وتتخذ بذلك الخصومة وتكون مقامة فى الميعاد القانونى مادام الايداع قد تم خلاله اما اعلان العريضة او تقرير الطعن

طبقا لنص المادة ٢٥ وتحديد جلسة لنظر المنازعة امام المحكمة المختصة فليس ركننا من اركان اقامة المنازعة الادارية او شرطا لصحتها وانما هو اجراء مستقل لا يقوم به احد طرفي المنازعة وانما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها وليس من شأنه ان يؤثر فى صحة انعقاد الخصومة وذلك على خلاف الحال فى المنازعة المدنية اذ ترفع فيها الدعوى امام المحكمة طبقا لنص المادة ٦٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه ما لم يقض القانون بغير ذلك .

٣ - ان تعجيل نظر المنازعة الادارية باعتباره اجراء يستهدف استئناف السير فى المنازعة بعد انقطاعها يأخذ حكم اقامتها ابتداء من حيث الالتزام بالاجراءات التى رسمها القانون لانعقاد الخصومة امام القضاء الادارى فتستأنف الدعوى سيرها بايداع طلب التعجيل قلم كتاب المحكمة المختصة ويكون ذلك صحيحا فى القانون اذا تم ايداع الطلب خلال سنة من آخر اجراء صحيح من اجراءات التقاضى طبقا لحكم المادة ٣٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية دون اعتداد بتاريخ التكليف بالحضور على مقتضى حكم المادة ٢٩٨ من قانون المرافعات المذكورة لتعارضه مع طبيعة الاجراءات التى نظمها قانون تنظيم مجلس الدولة نصا وروحا .

٤ - الخصومة فى دعوى الالغاء هى خصومة عينية مناطها اختصاص القرار الادارى فى ذاته استهدافا لمراقبة مشروعيته . ولما كان القرار الادارى على هذا النحو هو موضوع الخصومة ومحلها فى دعوى الالغاء فانه يتعين ان يكون القرار قائما منتجا لآثاره عند اقامة الدعوى ، فاذا ما تخلف هذا الشرط بان زال هذا القرار قبل رفع الدعوى بالغاثة او بانتهاء فترة نأقيته دون ان ينفذ على أى وجه كانت الدعوى غير مقبولة اذا لم تنصب على قرار ادارى قائم ولم تصادف بذلك محلا .

٥ - ان الاصل ان المدعى هو الذى يحدد نطاق دعواه وطلباته امام القضاء ولا تملك المحكمة من تلقاء نفسها ان تتعداها ، فاذا هى

والتوجيه على تنفيذ العقود الادارية ولها دائما حق تغيير شروط العقد وإضافة شروط جديدة بما قد يتراعى لها انه أكثر اتفاقا مع الصالح العام دون أن يحتج الطرف الآخر بقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين ، كما يترتب عليها كذلك أن للإدارة دائما سلطة إنهاء العقد اذا قدرت أن هذا هو ما تقتضيه المصلحة العامة ، ولا يكون للطرف الآخر إلا الحق في التعويضات ان كان لها وجه حق ، وذلك كله على خلاف الاصل في العقود المدنية التي لا يجوز للطرف الآخر أن يستقل بتعديل شروطها أو فسخها أو إنهاؤها دون ارادة الطرف الآخر ، واذا ما لجأت الجهة الادارية الى إنهاء العقد على هذا النحو وصفا لهذه الاسس فإن العقد ينحل ويعتبر كأن لم يكن ويعود المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد فرد كل منهما الى الآخر ما تسلمه فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض .

(الطعن ٨٨٢ سنة ١٠ ق بالهيئة السابقة)

٥٢

٢ مارس ١٩٦٨

موظف : تاديب • عقوبة • إعطاء • أمر كتابي من رئيس • ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ٩٤ مكرر • ق ٢٦ لسنة ١٩٦٤ م ٥٩ • تلبية الرئيس رؤوسه على المخالفة • امتناع عن تنفيذ امر الرئيس •

المبدأ القانوني :

ما كان للمدعى بعد أن أبلى وجهة نظره أن يعترض على ما استقر عليه رأى رؤسائه في هذا الشأن أو يمتنع عن تنفيذه - ذلك أن المنوط بتوزيع الاعمال على الموظفين هو الرئيس المسئول عن سير العمل بحسب التدرج الاداري - اذ لو ترك الامر للموظف يختار ما يشاء من أعمال يرتاح اليها ويفرض منها ما يرى انه لا يتفق مع ما يجب أن يكون وفقا لتقديره لاختل النظام الوظيفي وتعرضت المصلحة العامة للخطر - وحتى لو صحح انه كان لوجهة نظر المدعى أساس تستند اليه - لتعين عليه بعد أن نبه رئيسه كتابة - أن يمثل لاوامر هذا الرئيس باستلام الادوية - وقد تكفل القانون بحماية الموظف في مثل هذه الحالة بأن نقل المسؤولية - في حالة ثبوت المخالفة - الى «صاحب الامر» .

(الطعن ١٢٦٣ سنة ١٠ ق بالهيئة السابقة)

قضت بغير ما يطلبه الخصوم فانها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطتها وحق الغاء ما قضت به .

(الطعن ١٠٦٢ سنة ٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمود سعد الدين الشريف رئيس مجلس الدولة والدكتور أحمد موسى ومحمد طاهر عيسى الحميد ومحمد صلاح الدين محمد السعد ومحمد بهجت محمود)

٥١

٢ مارس ١٩٦٨

١ - عقد اداري : عقد توريد • غلط • مدنى م ١٢٠

المبادئ القانونية :

١ - ان الغلط في الشيء البيع أو فى محل التوريد الذى من شأنه أن يعيب الارادة ويؤثر فى صحة العقد ويجيز للمتعاقد الذى وقع فيه أن يطلب ابطال العقد بسببه ، و ١٢١ .

ب - شرط جديد : عقد اداري • تعديله • تعويض • يشترط فيه طبقا لحكم المادتين ١٢٠ ، ١٢١ من القانون المدنى أن يكون جوهريا ويكون كذلك اذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط ويعتبر الغلط جوهريا اذا وقع فى صفة للشيء جوهرية فى نظر المتعاقدين أو يجب اعتبارها كذلك لما يلابس العقد من ظروف ولما ينبغي فى التعامل من حسن النية ، فاذا لم تكن ثمة غلط فى الصفة الجوهرية التى كانت محل اعتبار المتعاقدين فى الشيء وكانت ذاتية هذا الشيء معروفة للمتعاقدين عند التعاقد على وجه محقق وتوافقت ارادة الطرفين على قبوله وهى على بينة من حقيقته فانه لا يجوز ابطال العقد للغلط • أما الشرط الثانى الذى يتوافر الغلط به فهو أن يتصل بهذا الغلط الجوهري المتعاقد الآخر فلا يستقل به أحد المتعاقدين • وأحكام الغلط التى أوردها القانون المدنى على هذا النحو لا تتعارض مع الاسس العامة للعقود الادارية ومن ثم يتعين الأخذ بها •

٢ - أن العقود الادارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الافراد الخاصة ويترتب على ذلك أن للإدارة سلطة الاشراف

٥٣

٢ مارس ١٩٦٨

- ١ - قرار ادارى : غير مشروع • سحبه • ميعاد
الستين يوما • تدليس • حصانة قرار ادارى • بعد
انقضاء الميعاد القانونى • مدنى م ١٢٥ و ١٣٦ •
ب - مسئولية الادارة : مخالفة قانون • خطأ •
تعويض • ق ٥ لسنة ١٩٥٩ •

المبادئ القانونية :

١ - ان حق الادارة فى سحب القرارات
الادارية غير المتروعة وتصحيح الاوضاع
المخالفة للقانون اصل مسلم به ، احتراهما لمبدأ
سيادة القانون وهو مرهون بأن تنشط الادارة
فى ممارسته خلال ميعاد الطعن القضائى وهو
ستون يوما من تاريخ صدور القرار الادارى
المعيب أو الى ما قبل صدور حكم فى دعوى
طلب الغائه وذلك لاعتبارات تتعلق بالمصلحة
العامة تتمثل فى استقرار المراكز القانونية
التي تتولد عن هذه القرارات ويرد على هذه
القاعدة بعض الاستثناءات التي تملئها المصلحة
العامة أيضا ومنها حالة ما اذا حصل احد
الافراد على قرار ادارى نتيجة تدليس فلا
يكتسب هذا القرار أية حصانة تعصمه من
السحب بعد انقضاء مواعيد السحب القانونية
لان التدليس ليس عيب من عيوب الادارة التي
اذا شابت التصرف ابطلته وما يترتب عليه
من آثار اذ الاصل أن الغش يفسد كل شيء •
والتدليس الذي يصاحب مراحل اصدار
القرار الادارى عمل بطبيعته قصدى يتوافر
باستعمال صاحب الشأن طرقا احتيالية بنية
التضليل للوصول الى غرض غير مشروع تدفع
الادارة فعلا الى اصدار قرارها • وقد تكون
هذه الطرق الاحتيالية التي استهدف بها
صاحب الشأن التأثير فى ارادة الادارة طرقا
مادية كافية للتضليل واخفاء الحقيقة وقد
تكون عملا سلبيا محضا فى صدره كتمان
صاحب الشأن بهذه المعلومات وباهميتها
التي تجهلها جهة الادارة • ولا تستطيع
معرفة عن طريق آخر ويؤثر جهلها بها
تأثيرا جوهريا فى ارادتها وذلك مع علم
صاحب الشأن بهذه المعلومات وباهميتها
خطئها وأن الادارة تعول عليها فى اصدار
قرارها ولو لم تطلبها منه صراحة على أن مناط
انزال حكم قيام التدليس أن يكون صادرا
من المستفيد أو شئت أنه كان يعلم به وكان
من المفروض حتما أن يعلم به فاذا ثبت أن

التدليس شخص آخر خلاف المستفيد ولم يثبت
أن الاخير عالم بالتدليس أو كان من المفروض
حتما أن يعلم به فلا يصار المستفيد من عمل
غيره لان أساس فكرة التدليس ليس هي
معاقبة التدليس ذاته وحرمانه من الاستفادة من
نتائج عمله • وهذه القواعد وإن كانت تستمد
اصولها من احكام المادتين ١٢٥ ، ١٣٦ من
القانون المدنى الا أنها تتسق مع روابط
القانون العام ولا تتنافر معه وتحقق معها
مقتضيات الصالح العام ويجدر لذلك تطبيق
مقتضاها •

٢ - ان مسئولية الادارة عن القرارات
الادارية منوطه بأن يكون قد شابها احد عيوب
المشروعية المنصوص عليها فى المادة الثامنة من
القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم
مجلس الدولة وإن يترتب عليها ضرر وإن
تقوم علاقة سببية بين خطأ الادارة وهذا
الضرر • ولما كان القرار الذى يطالب المدعى
بالتعويض عنه قد صدر بالمخالفة لاحكام
القانون ويتوافر بذلك ركن الاخطاء فإنه يحق
للمدعى أن يطالب بالتعويض عن الاضرار التي
حقت به بسبب هذا القرار •

(الطعن ٢٦٨ سنة ١١ ق بالهيئة السابقة)

٥٤

٢ مارس ١٩٦٨

مقد ادارى : مصروفات دراسية • دفعها اذا اخل
الطالب بتعهد بالتدريس • وسوب متكرر • مدى اعتباره
علوا • مسئولية • تطوع الطالب بالجيش •

المبدأ القانونى :

ان الفصل بسبب رسوب الطالب سنتين
دراسيتين متتاليتين فى فرقة واحدة أو بسبب
عدم الانتظام فى الدراسة والتغيب دون مبرر
الملة المنصوص عليها فى لائحة دور المعلمين
والمعلمات ليس مرده الى خطأ من جهة الادارة
أو فعل الغير ولا يتوافر فيه شروط الحادث
الجبرى أو القوة القاهرة باعتبار أن هذا
الفصل كان متوقفا الحدوث وقت توقيع
العقد ، اذ هو فصل تقضى به لائحة دور
المعلمين والمعلمات وقد توقعه الطرفان •
وارادت الادارة أن تحابه الضرر الذى يلحق
بها اذا ما حقق هذا الفصل لهذين السببين أو

وانبت فيه ، وهو مالا يتأتى اذا ما شُاب
بياناته خطأ أو نقص من شأنه أن يجهل
بالقرار المتخلم منه بجهلا كليا ، أو تجهيل
يوقع الادارة في حيرة جدية في شأن هذا
القرار ، وغنى عن البيان ان لدى هذا التجهيل
وانره ، انما هو مسألة تقديرية مردها الى
المخدمة في كل حالة بخصوصها .

(الطعن ١٥٩٠ سنة ٨ ف رئاسه وعضويه السادة
المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس
الدولة ومحمد مختار العزبي ومحمد فتح الله بركات
وسليمان محمود جاد ومحمد فهمي طاهر)

لغيرهما من الاسباب فتضمن التعهد الذي حدد
الزامات المطعون صدهما الزائهما في حاته
فصل الطالب لاي عذر كان باداء تعويض
يتمثل فيما أفعته الوزارة عليه من مصروفات
خلال سنى الدراسة التي يمضيها في دار
المعلمين ، ولذلك فان فصل الطالب والحالة
هذه لا تكون مرده الى سبب اجنبى مما
يترتب عليه الاعفاء من المسؤولية باداء
التعويض المتفق عليه في العقد ، ولا يغير من
الامر شيئا تطوع الطالب بعد فصله بمدارس
الجيش .

(الطعن ١٣٩٦ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة)

٥٦

٣ مارس ١٩٦٨

معاش : مكافاة : منازعة في قيمتها . ق ٣٩٤ لسنة
١٩٥٦ م ٤٤ ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٧ . تقلم ادارى خلال
الميعاد . دعوى . وجوب انماها في مدة سنة .

المبدأ القانونى :

ان المادة ٤٤ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦
المشار اليه معدلة بالقانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٧
تنص على أنه « لا يجوز لمصلحة صناديق
التأمين والمعاشات ، ولا لصاحب الشأن ،
المنازعة في قيمة المعاش ، أو المكافاة بعد مضي
سنة واحدة من تاريخ الاخطار بربط المعاش
بصفة نهائية ، أو من تاريخ صرف المكافاة
وتسستنى من ذلك ، الاخطاء المادية ، التي
تقع في الحساب عند التسوية .

وبين من مقارنة نص المادة ٤٤ المذكورة ؛
بنص المادة ٩ المقابلة لها في كل من قانون
المعاشات الملكية ٥ لسنة ١٩٠٩ معدلة
بالقانون ٥٤٣ لسنة ١٩٥٣ ، والمرسوم
بقانون ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات
الملكية معدلة بالقانون ٥٤٥ لسنة ١٩٥٣ ،
التي تنص على أنه لا يجوز للحكومة ، ولا
لصاحب الشأن ، المنازعة في أى معاش تم
قيده ، متى مضى اثنا عشر شهرا من تاريخ
تسليم السركى المبين فيه مقدار المعاش الى
صاحب الشأن .

كذلك لا يجوز للحكومة ، ولا لصاحب
الشأن ، المنازعة في مقدار المكافاة التي دفعت
الا اذا قبلت المعارضة الى الجهة التي قامت
بتسوية المكافاة خلال اثني عشر شهرا من
تاريخ صرفها .

٥٥

٣ مارس ١٩٦٨

دعوى القاء : تقلم وجوبى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩
م ١٢ ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانونى :

ان المادة ١٢ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩
في شأن تنظيم مجلس الدولة ، وضعت قاعدة
تفصى بعدم قبول الطلبات المقدمة رأسا بالغاء
القرارات الادارية التي عينتها وذلك قبل
التظلم منها الى الهيئة الادارية التي اصطلت
القرار او الهيئات الرئيسية وانتظار المواعيد
المقررة للبت في هذا التظلم . والغرض من
ذلك كما ورد بالمذكرة الايضاحية للمانون
١٦٥ لسنة ١٩٥٥ هو تقليل الوارد من
القضايا بقدر المستطاع وتحقيق العدالة
الادارية بطريق ايسر للناس ، بانهاء تلك
المنازعات في مراحلها الاولى ان رأت الادارة
أن المتظلم على حق في تظلمه ، فان رفضته ،
أو لم تبت فيه خلال الميعاد المقرر ، فله أن
يلجا الى طريق التقاضى .

وأن مفاد ما تقدم ، أن التظلم الوجوبى
اجراء ليس مقصودا لذاته بحيث يتم ويتحقق
آثره بمجرد تقديمه ، أيا كان وجه الخطأ أو
النقص الذى يشوب بياناته وانما هو افتتاح
للمنازعة فى مرحلتها الاولى ، فينبغى للاعتداد
به ، كاجراء يترتب عليه قبول الدعوى أن
يكون من شأنه تحقيق الغرض منه ، بحيث
يتسنى للادارة أن تستقى منه عناصر المنازعة
فى هذه المرحلة على وجه يمكنها من فحصه

ان يقدم تظلما اداريا ، فان عليه - اذا لم يحسم هذا التظلم الخلاف - ان يقيم دعواه خلال مدة السنة والا كانت دعواه غير مقبولة لرفعها بعد الميعاد .

(الطعن ١٦٤ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٥٧

١٦ مارس ١٩٦٨

١ - كفاية : موظف . درجة ضعيف بسبب المرض .
ب - خدمة : موظف . انتهاؤها بسبب المرض . ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ٣١ و ٣٢ و ١٠٧
المبادئ القانونية :

١ - ان القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ سالف الذكر لم يرتب على مرض الموظف النزول بكفايته والحط منها الى درجة ضعيف ، هذا الانتقاص الذي يؤثر تأثيرا مباشرا في ترقيةه وعلاواته فيؤدي الى حرمانه من اول علاوة دورية مع تخطيه في الترقية في السنة التي قدم عنها التقرير على ما تقضى به المادة ٢١ ويجوز في النهاية فصله من الخدمة اذا قدم عنه تقرير ثالث بدرجة ضعيف وفقا لحكم المادة ٣٢ . وبناء عليه فان الخروج على مقتضى هذه الاحكام والهبط بكفاية الموظف الى درجة ضعيف بسبب مرضه امر يخالف حكم القانون .

٢ - ان القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ كان يقضى في الفقرة (٢) من المادة ١٠٧ منه بان عدم اللياقة للخدمة صحيا سبب ينتهي به خدمة الموظف ونص القانون في المادة ١٠٩ منه على ان تثبت عدم اللياقة الصحية بقرار من اعموميون انطبي العام بناء على طلب الموظف او الخدمة ، فحدد القانون بذلك وسيلة انهاء خدمة الموظف لعدم لياقته صحيا واذا ابتغت الجهة الادارية فصل المسمى بالتطبيق لحكم المادة ٣٢ من القانون المذكور بتقدير كفايته عن عامي ١٩٦٠ ، ١٩٦١ ، بدرجة ضعيف واتبعت بتقرير ثالث لهما الكفاية بدرجة ضعيف عن عام ١٩٦٢ مستندة في ذلك الى حالته الصحية وانعكاس اثرها على حسن اضطلاع به عمله الوظيفي بما مؤداه ان فصل المسمى من الخدمة قد وقع بسبب عدم لياقته الصحية لممارسة عمله الوظيفي ، فان الجهة الادارية تكون قد تركت الوسيلة الطبيعية التي شرعها القانون لانهاء خدمة

وبناء على ذلك ، فكل دعوى يراد بها او بواسطتها ، تعديل مقدار المعاش ، الذي تم قيده ، او المكافاة التي تم صرفها ، لا يجوز قبولها بعد مضي الميعاد المذكور ، امام أية محكمة كانت ، لا على الحكومة ولا على مصالحها لأي سبب كان ، وتحت أي حجة كانت ، ولا يجوز أيضا قبول هذه الدعوى من الحكومة او مصالحها . يبين من هذه المقارنة ان المشرع لم يضمن المادة ٤٤ المشار اليها نصا مماثلا لنص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٦ آنفة الذكر ، مما يشير التساؤل عما اذا كان قصد من عدم ايراد هاتين الفقرتين في المادة ٤٩ الى مغايرة في المعنى والحكم ؛ فمن مقتضاها ان ينصرف لفظ « المنازعة » الى « التظلم الاداري » والى « الدعوى » بحيث اذا قدم صاحب الشأن تظلما خلال مدة السنة من تاريخ ابلاغه بربط معاشه بصفة نهائية فانه يكون قد قدم منازعة في الميعاد تفتح له باب التقاضي ؛ دون التقيد باية مدة ؛ ام ان قصده لم يخرج عن حكم المادة ٦ في مفهوم عبارته .

وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان مفاد نص المادة ٦ سائلة الذكر ، والنصوص الأخرى الخاصة بالطلبات المتعلقة بالمعاشات ، هو انها تهدف الى كف المنازعات من حيث الاحقية في المعاش أو مقداره لاعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة استقرارا للأوضاع المالية والادارية ، وضبطا لتقديرات الميزانية ، وذلك بالنسبة الى كل من الموظف والخزانة على السواء ، وهذه الاعتبارات ذاتها - المتعلقة بالمصلحة العامة - ما تزال قائمة ، وتحققه في ظل القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ ، فلا يستساغ القول ، بانصراف قصد الشارع الى عدم مراعاتها ، بفتح باب التقاضي في شأن المعاش على الوجه الساتف بيانه حتى لا تهازل حكمة التشريع ، أو تتفاوت من تشريع الى آخر على الرغم من اتحاد الأساس والعللة فيهما ، ولا سيما ان المنازعة القضائية ، لا الادارية هي التي تقضى الى تحديد المراكز وحسم الأوضاع ، وهي المعنية بميعاد السنة الذي لا يسوغ قصره على التظلم الاداري دونها والا كان ثمة تخصيص بغير متخصص ينبو عن سياق النص ، ومقتضى حكمه وحكمته .

وفي مسعود مائقدم يلزم ان تكون اقامه المنازعة في المعاش أمام القضاء خلال السنة المنصوص عليها في المادة ٤٤ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ فاذا اختار صاحب الشأن

٥٩

١٧ مارس ١٩٦٨

اختصاص : مجلس دولة بهيئة قضاء ادارى • مرتب •
منازعة • ادارة نقل عام لمدينة الاسكندرية • علاج عمالها •
مدنى ٢٢ ٦٨٣ و ٦٨٤ •

المبدأ القانوني :

ان اللوائح الخاصة بموظفى الادارة المدعى
عليها تقضى بصرف اتعاب الاطباء وضمن الادوية
وهصاريف العمليات والاقامة بالمستشفيات
للعاملين بالادارة المذكورة وأن المادة ٦٨٣ من
القانون المدنى تقضى باعتبار كل منحة تعطى
للعامل زيادة على أجره وتكون مقررة فى لوائح
العمل ، جزءا من أجره كما تقضى المادة ٦٨٤
من القانون ذاته باعتبار الوهبة جزءا من
الاجر ، ومن ثم تكون المنازعة منازعة فى
مرتب يختص القضاء الادارى بالفصل فيها ،
وتكون المحكمة الادارية هى المختصة بنظر
السوى لان المدعى ليس من موظفى الفئة
العالية •

(الطعن ١٧٢ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٦٠

١٧ مارس ١٩٦٨

اختصاص : مجلس دولة بهيئة قضاء ادارى • تعليم
حر • مدرسة خاصة معانة • موظف عام •

المبدأ القانوني :

ان مناط اختصاص القضاء الادارى بنظر
المنازعات الخاصة بالموظفين العامين ، هو ثبوت
هذه الصفة لهم ، فاذا انتفت عنهم ، خرجت
هذه المنازعات من اختصاص القضاء الادارى
ولما كان التسايت من الاوراق ، أن المدعى •
يعمل مستخدما فى مدرسة الجليل اجديد
الابتدائية بالعريش وهى مدرسة خاصة معانة
يرتبط العاملون فيها بصاحب المدرسة بعلاقة
عمدية ، تحكمها نصوص العقود المبرمة بين
كل منهم وبين صاحب المدرسة ، ولا يرتبطون
بوزارة بابه علاقة تنظيمية لائحية ، فان
المدعى لا يكون موظفا عاما ، وبهذه المثابة
لا يصلح فى حقه من القواعد ما يسرى فى
شأن موظفى الدولة ولا يغير من هذا وضع
المدرسة التى يعمل بها تحت اشراف وزارة
التربية والتعليم ما دامت محتفظة بطبيعتها

الموظف بسبب عدم لياقته صحيا واستبدلت
بها وسيلة أخرى غير مقررة قانونا •

(الطعن ٤٩٠ سنة ١٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين الدكتور محمود سعد الدين الشريف رئيس
مجلس الدولة والدكتور أحمد موسى وعبد الستار عبد
الباقى آدم ومحمد صلاح الدين السيد ومحمد بهجت)

٥٨

١٧ مارس ١٩٦٨

دعوى : موظف • ترقية حتمية • اثبات حصوله على
درجة ضعيف • ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ٤٠ مكررا •

المبدأ القانوني :

ان الثابت من الاوراق أن المدعى قد علم
بالتقرير المقدم عنه عن سنة ١٩٥٦ بدرجة
ضعيف على سبيل التعيين فى ٢٠ من يولية
١٩٥٧ ، تاريخ تظلمه منه حسبما سلف البيان
ولم يختصمه أو يطلب الغاء قضائيا طبقا
للاصاح وفى المواعيد المقررة ، ومن ثم فقد
أضحى التقرير المذكور نهائيا حصينا من
الالقاء او السحب منتجا لجميع آثاره القانونية
الا أنه جدير بالذكر أن هذا التقرير لا ينهض
وحده ميررا لحرمان المدعى من الترقية
المصوص عليها فى المادة ٤٠ مكررا من القانون
٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، ذلك أن مناط الحرمان
من هذه الترقية بصريح نص المادة المشار
اليها أن يكون الموظف ، قبل حلول ميعاد
استحقاق الترقية ، قد قدم عنه تقريران
متتاليان بدرجة ضعيف ولم تقدم الهيئة
المدعى عليها التقرير الخاص بالمدعى عن عام
١٩٥٥ المقول بحصوله فيه على درجة ضعيف ،
عسى الرغم من تكليفها بعلمه مرارا فى
مختلف مراحل الدعوى والطعن وإفساح
السبيل أمامها لذلك دون جدوى الامر الذى
يستشع منه عجز الهيئة عن تقديم الدليل
الذى يثبت أن دفاعها منتزع من أصول
موجودة قائمة وثابتة بالاوراق •

(الطعن ١٠١٦ سنة ٨ ق. رئاسة وعضوية السادة
المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس
الدولة ومحمد مختار العربى وأحمد على البحراوى وسليمان
محمود جاد ومحمد فهمى طاهر)

معين من الوظائف يكفي لمواجهة هذه العملية واستيعابها وإنشاء هذه الوظائف يتعين بحكم انزوم ان يدون في حدود الاعتماد المالي المخصص لها لانه اذا صدر اعتماد مالي معين وجب على جهة الادارة ان تلتزم حدوده فيما تصدره من قرارات مرتبطة بتنفيذها به ، فان هي تجاوزته أعوز قرارها سنداً المالي ووقع بدست غير نافذ ولا باجر لعلان محله سراًطـ القانونيه وهو ما حدا بها الى ان تسلك في تحديدها مكافآت العمال المعينين على اعتماد تعداد السكان سبيل المكافأة السامه المقررة سلفاً في حدود هذا الاعتماد على وجه يجعلها لا تخضع لايه تغييرات مستقبليه نبعا لحالة العامل الاجتماعية او بغير ذلك من الاسباب حتى تضمن استكمال العائد اللازم من الوظائف وتأمين - في الوقت ذاته - من علم نبوز الاعتماد .

واستبقاء هؤلاء العمال في الخدمة بعد انتهاء عملية التعداد اعمالا لقرار رئيس الجمهورية ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ بشأن العمال المؤقتين والعمال الموسمين لم يؤثر شيئاً في مركزهم القانوني أو في تقديرات الاعتماد المالي المعينين عليه ، ذلك ان هذا القرار اذ حظر في المادة الاولى منه فصل العمال المؤقتين أو الموسمين الا بالطريق التأديبي والوجب في مادته الخامسة استخدام العمال المذكورين في المشروعات التي تقوم بها أجهزة الدولة المختلفة بالاجر الذي كان يتقاضاه كل منهم ينبتى عليه ان استبقاهم في الفترة السابقة على اعاده استخدامهم انما يكون من باب أولى بحالتهم التي كانوا عليها وبالأجور ذاتها التي كانوا يتقاضونها ، وأخذاً بهذا النظر قامت جهة الادارة بتقدير الاعتماد المالي في السنوات التالية في الحدود ذاتها لمواجهة المكافآت الشاملة السنوية الخاصة بالعمال المؤقتين الذين سبق تعيينهم على اعتماد التعداد العام لسكان الجمهورية استصحاباً لحالتهم من حيث الاجور الشاملة التي قدرت لهم من قبل كما هي بغير زيادة فيها أو نقصان .

ومتى كان الامر كذلك فان الجهة الادارية ما كان في وسعها ان تطبق في حق المدعى وإقراره احكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٢ سواء في خلال المدة التي استغرقتها عملية التعداد ؛ أو في أثناء فترة استبقائهم بعد ذلك ، واعمالاً لقرار رئيس الجمهورية ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ آنف

كمدرسة خاصة ، وبالتالي بطبيعة العلاقة التي تحكم الرابطة بينها وبين العاملين بها في نطاق احكام القانون الخاص ، كما لا يغير منه تقرير اعانة للمدرسة المذكورة تسمح لهؤلاء العاملين بالحصول على نصيب منها لقاء التزام المدرسة بقبول الطلاب للتعليم فيها بالجان ، اذ يقتصر حقهم على هذه الحدود مع بقاء علاقتهم بصاحب المدرسة علاقة عقيدية ينتفى معها قيام أية رابطة تنظيمية بالوزارة ذاتها ، ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص القضاء الاداري بنظر الدعوى الراهنة في محله .

(الطعن ١٧٩ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٦١

١٧ مارس ١٩٦٨

اعانة غلاء معيشة : موظف . عامل مؤقت . اعتماد مؤقت . قرار الاداري . نفاذه . قرار مجلس وزراء ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٢ . اعتماد مالي لمواجهة التعداد العام قرار رئيس جمهورية ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ .

المبدأ القانوني :

يؤخذ من الاوراق ان الاعتماد المالي الذي رصد لمواجهة عملية التعداد العام لسكان الجمهورية عن سنة ١٩٦٠ لم يكن ملحوظاً فيه عند تقديره تطبيق احكام قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٢ على العمال المؤقتين المعينين على هذا الاعتماد للفترة الزمنية المحددة التي قدرت لاتهم عملية الاحصاء ، يؤكد ذلك أمور ثلاثة : أولها ان التعيين على هذا الاعتماد كان لمدة ستة شهور في حين ان قرار مجلس الوزراء المذكور يستلزم منح اعانة غلاء المعيشة وفقاً لاحكامه انقضاء سنة كاملة منذ بدء التعيين ، وثانيها ان هذا الاعتماد لم يقتصر على مواجهة الاجور الاصلية للعمال المعينين عليه بل اتسع بحيث تناول مكافآت هؤلاء العمال الشاملة لاعانة غلاء المعيشة المستحقة لهم ؛ ومن أجل ذلك نصت قرارات التعيين على ان المكافآت المحددة للعمال المذكورين هي مكافآت شاملة وهو ما أقر به المدعى في عريضة دعواه التي سلم فيها بأنه عين بمكافأة شاملة لاعانة غلاء المعيشة ، وثالثها ان عملية التعداد العام للسكان وهي عملية موقوته بطبيعتها ويتعين اتمامها في أجل محدد معلوم تقتضي إنشاء عدد

في الوظيفة التي كان يشغلها بعد انتهائها.
المدة السابقة .

(الطعن ٨٨٠ سنة ١٠ في رئاسة وعضوية السادة
المستشارين الدكتور محمود سعد الدين الشريف ولهم
مجلس الدولة والدكتور أحمد موسى وعادل عزيز زخاري
وعبد الستار عبد الباقي آدم ومحمد طاهر عبد الحميد)

٦٣

٢٣ مارس ١٩٦٨

- أ - دعوى إلغاء : قبولها . مصلحة شخصية مباشرة .
- ب - دعوى جنائية : تحريكها . شكوى المجنى عليه .
طلب جهة انظرية .
- ج - نقد : رقابة عليه . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ اذن
الوزير . تنازل .
- د - مصادرة : ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ . قرار وزير مختص
أو مندوبه .
- هـ - تقادم : دعوى جنائية . انقضاء . تحقيق .
اتهام . اجراءات صحيحة .

المبادئ القانونية :

١ - لا يلزم لقبول دعوى الإلغاء أن يكون
المسعى ذا حق منه القرار المطعون فيه ، بل
يكفي أن تكون له مصلحة شخصية مباشرة
- مادية كانت أو أدبية - في طلب الإلغاء بأن
يكون في حالة قانونية خاصة بالنسبة إلى
القرار من شأنها أن تجعله يورث فيها تأثيراً
مباشراً .

ولئن كان الأصل أن للنيابة العامة مطلق
الحرية في تحريك الدعوى الجنائية إلا أن
المشرع قد قيد حريتها في هذا الشأن في
أحوال معينة جعل فيها حقها في تحريك
الدعوى معلقاً على شكوى أو طلب أو إذن :
فالشكوى يقصد بها حماية مصالح المجنى
عليه الشخصي ، والطلب يصدر من أجهته
الإدارية التي يعينها القانون بقصد حمايتها
سواء بصفتها جنياً عليها أو بصفتها أمينة على
مصالح الدولة العليا والأذن وقد أريد به
حماية شخص معين ينتسب إلى إحدى الهيئات
التي قد يكون في رفع الدعوى عليه مساس
بها لها من استقلال .

٢ - وإذا كانت المادة التاسعة من القانون
٨٠ لسنة ١٩٤٧ تنص على عدم جواز رفع
الدعوى بالنسبة إلى بعض الجرائم أو اتخاذ
اجراء فيها إلا بناء على إذن من الوزير المختص
أو من ينوبه لذلك - فإن مؤدى هذا النص

الذكر لعدم وجود الاعتماد المالي الذي يسمح
بهذا وذلك التزاماً منها لتقديرات الاعتماد
المخصص لهم ونزولاً على حدوده التي لا تملك
تجاوزها دونها - فبإيداع هذا الاعتماد والسلطان
لها في الخروج عليه ، إذ مرجع الأمر فيه إلى
جهة أخرى سي اسلطة اتسريعية صواب
الخصاص وحدها في ذلك ، ولو أنها أخذت
نفسها بتعيين قرار جلس الوزراء المتبادر إليه
في شأنهم لما كان ممنوعاً قانوناً أن يتوجه
عن قراره في هذا الخصوص أنه حالاً
ومباشرة إلا بفتح اعتماد اضافي يخصص لهذا
الغرض من أجهته التي تملكه وهو ما لم ينحصر
بالعمل .

(الطعن ٢١٠ سنة ٩ في بالهيئة السابقة)

٦٤

٢٣ مارس ١٩٦٨

- هيئة بوليس : تطوع . أسباب انتهاء مدته .
تجديده . ق ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانوني :

وفقاً لأحكام القانون ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥
بنظام هيئة البوليس تنتهي خدمة التطوع
في الشرطة بأسباب عدة من بينها عدم تجديد
التطوع ، وتجديد مدة التطوع رخصة تملكها
الإدارة بسلطتها التقديرية وفقاً لمقتضيات
المصلحة العامة فلها أن تجيب الرغبة في
التطوع إلى طلب التجديد بعد انتهاء مدة
تطوعه دون إلزام عليها في ذلك ولها أن
ترفض هذا الطلب وفقاً لما تمليه عليها المصلحة
العامة دون معقب عليها في هذا الشأن ما دام
قرارها قد خلا من إساءة استعمال السلطة ،
وإذا كانت مدة التطوع محددة وموقوته فإنها
تنتهي حتماً بانتهاء الأجل المحدد لها ما لم
تجدد وينبني على ذلك أن صلة التطوع
بوظيفته تنتهي بحلول هذا الأجل بدون حاجة
إلى قرار يصدر بذلك ، فلا يكون إعلان التطوع
بفصله من الخدمة لعدم الموافقة على تجديده
تطوعه منشئاً لمركز قانوني جديد له بل مقروناً
لواقعة انتهاء خدمته بانتهاء مدة تطوعه
وانصراف نية الإدارة إلى عدم إعادة التجديد
لمدة تالية ، أما إذا رأت الإدارة إجابة التطوع
إلى طلب تجديد مدة تطوعه فإنه يتعين صدور
قرار بذلك يكون من شأنه استمرار التطوع

التأديبي في حدود النصاب القانوني إلا أن مناط ذلك أن يكون التقدير على أساس قيام سببه بجميع أخطاره ، فإذا تبين أنه قدر على أساس مخالفتين لم تقم في حق المدعية سوى أحدهما فإن الجزء الموقع عليها يكون والحالة هذه غير قائم على كامل سببه ، الأمر الذي يتعين معه الفأوه لاعادة التقدير على أساس استبعاد ما لم يقم على وجه اليقين في حقها وكان له أثره في تقدير الجزء .

(الطعن ٣٧٥ سنة ١١ ق بالهيئة السابقة)

٦٥

٢٣ مارس ١٩٦٨

موقف : تعيين • اختبار • حسن سمعة • شائعات • قرار اداري • ركن السبب • فقدان • سيرة حميدة •

المبدأ القانوني :

لما كانت ثمة شائعات تمس سلوك المدعية وسمعتها ، وهي - ان صحت - تلفها الكثير مما تعرض عليه كل فتاة ، من وجوب التحلي بالسيرة الحميدة والسمعة الحسنة لا في المحيط الوظيفي فحسب بل في حياتها العامة ، ومن ثم فانه متى اتخذت الهيئة الطاعنة من فقدان المدعية لشرط حسن السمعة سبباً لانها خدمتها خلال فترة الاختبار كان عليها أن تتحرى حقيقة الأمر وتجرى من التحريات ما يؤكد اقتناعها حول سلوك المدعية . أما وقد خلت الأوراق من أي دلائل أو تحريات أو شبهات قوية تقوم مسنداً كافياً لتأكيد الشائعات التي تناثرت حول تصرفات المدعية وسلوكها فإن القرار المطعون فيه يكون فاقداً ركن السبب مما يبطله . ولا وجه للتحدي بأنه قد أثير في التقريرين السريين اللذين وضعاً عن المدعية إلى أن « لها بعض التصرفات التي تؤخذ عليها » إذ أنه لا يوجد في الأوراق ما يفيد صفة هذه التصرفات وطبيعتها ومدى انعكاسها على عملها أو فقدانها حسن السمعة والسيرة الحميدة .

(الطعن ٣١٦ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة)

٦٦

٢٣ مارس ١٩٦٨

١ - هيئة مواصلات سلكية ولاسلكية : عمالها • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قرارات رئيس جمهورية ٧٠٩ لسنة ١٩٥٧ و ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ و ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٦

ان تلك الجرائم تتعلق بعمليات نقد لا تتصل بأشخاص معينين وأن القيد الوارد به ينصب على الجريمة ذاته ولا ينصرف الى شخص مرتكبها ، فتكليف هذا القيسد بأنه طلب الأذن هو الذي يتفق مع قصد المشرع ومع القواعد العامة ، وباعتباره طلباً فإنه نسرى في شأنه أحكام التنازل المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية بوصفه القانون العام لتلك الاجراءات ؛ ووفقاً لاحكام المادة العاشرة من هذا القانون يجوز لمن خوله القانون تقديم الطلب أن يتنازل عنه في أي وقت الى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي ، وينبنى على التنازل انقضاء الدعوى الجنائية .

٣ - ولئن كانت المصادرة التي يصدر بها قرار من الوزير المختص أو منلوبة وفقاً لاحكام الفقرة الرابعة من المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ جزءاً ادارياً إلا ان لهذا اجزاء طبيعة عقابية إذ هو بديل عن القاه الدعوى الجنائية تلجأ اليه الجهة الادارية اذا قدرت أن الظروف المخففة والملايسات التي احاطت باحداث تقتضى الاكتفاء به ، كما ان للمصادرة بطبيعتها عوقية ولو صدر بها قرار من اجهه الادارية متى انصببت على ائسياء مما يباح حيازته وملكه فلا يجوز تجميعها اذا لم يكن الفعل مكوناً لجريمة مما نصت عليه المواد الاولى والثانية والثالثة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ كما لا يجوز تجميعها اذا كانت الدعوى الجنائية قد انقضت بالتقادم ، إذ يترتب على انتقادم نحو كل صبغة جنائية للفعل وأن يغلو كانه لم يكن معاقباً عليه وتنقضى سلطة الدولة في العقاب فتصبح المصادرة الادارية بما لها من طبيعة عقابية غير جائزة .

٤ - ولئن كانت مدة تقادم الدعوى الجنائية تنقطع باجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة إلا أنه يتعين لكي تنتج تلك الاجراءات اثرها في قطع التقادم أن تكون صحيحة في ذاتها إذ أن الاجراءات الباطلة لا يترتب عليها انقطاع المدة .

(الطعن ١١٢١ سنة ١٠ ق بالهيئة السابقة)

٦٤

٢٣ مارس ١٩٦٨

قرار اداري : سببه • جزاء تأديبي • سلطة تقديرية •

المبدأ القانوني :

لئن كان للجهة الادارية سلطة تقدير الجزاء

العاملين الى الدرجات المعادلة لدرجاتهم الحالية) متضمنا النص في المادة الثانية منه على ان (تعادل الدرجات - دائمة ومؤقتة - الواردة بالجدول الملحق بالقانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وبكادر عمال انيومية بالدرجات الواردة بالجدول الملحق بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ على الوجه المبين بالجدول الاول المرافق) وفي المادة ٣ على ان (ينقل العاملون المدنيون الموجودون في الخدمة الى الدرجات الجديدة وفقا للاوضاع التالية : » (ج) يستمر العاملون الخاضعون لاحكام كادر العمال شاغلين لوظائفهم الحالية بدرجاتهم المنقولين اليها » .

وتضمن الجدول الملحق بهذا القرار از الدرجة ٣٢٠/٣٠٠ التي كان يشغلها المسعى تعادل الدرجة احدى عشرة وبذلك يكون المركز القانوني للمسعى قد تحدد منذ اول يوليو ١٩٦٤ باعتباره احد العاملين الشاغلين لدرجة من الدرجات الواردة بالجدول المرافق للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ويكون حكمه في شأن القواعد القانونية التي تحكم هذا المركز حكم غيره من موظفي هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية الخاضعين لاحكام قرار رئيس الجمهورية ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ - ولم تقطع فيما ذهبت اليه الهيئة من ان احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لم تسر على عمالها الا اعتبارا من اول يوليو ١٩٦٦ بمقتضى قرار رئيس الجمهورية ٣٥٧٦ لسنة ١٩٦٦ ، ذلك انه بالرجوع الى هذا القرار والجدولين الملحقين به يبين انه قد اقتصر في شأن النقل الى الدرجات الواردة بالجدول الملحق بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ على ايراد الاحكام المنظمة لنقل موظفي الهيئة الشاغلين لوظائفها الرئيسية والعالية والمتوسطة - وانما غفل تنظيم نقل العمال الى تلك الدرجات لعل واضحه هي ان نقلهم اليها قد نظمته احكام قرار رئيس الجمهورية ٢٢٦٤ لسنة ١٩٦٤ الذي سري عليهم اسوة بغيرهم من العمال الحكوميين لعدم صدور القرار المنظم لشئونهم والمشار اليه في المادة الرابعة من قرار رئيس الجمهورية ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ بنظام موظفي الهيئة حسبما سبق البيان .

٢ - انه وفقا لاحكام المادة ٥٦ من قرار رئيس الجمهورية ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ يتعين ان يصدر بالفصل بغير الطريق التأديبي قرار من رئيس الجمهورية وهو ذات ما تقضي به المادة ٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ . لذلك يكون القرار - بفصل المسعى بغير الطريق التأديبي -

ب - فصل : بغير طريق تأديبي . انتهاء خدمة . قرار رئيس جمهورية . قرار مدير عام . عيب عدم اختصاص .

المبادئ القانونية :

١ - لئن كانت هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية لا تتعبد طبقا للمادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بانشائها ٧٠٩ لسنة ١٩٥٧ - بالنظم الادارية والمالية المتبعة في المصالح الحكومية ، الا ان المادة ١٣ من هذا القرار قد تضمنت النص على ان (يسرى في شأن موظفي الهيئة ومستخدميه وعمالها القوانين والنواحي والقواعد التنظيمية الخاصة بموصي ومستخلى الحكومة) ثم ان قرار رئيس الجمهورية ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بنظام موظفي الهيئة لم ينظم سوى شئون الموظفين ؛ اما المستخدمون الخارجون عن الهيئة وعمالها فقد نصت المادة الرابعة من القرار المذكور على ان قواعد تعيينهم وتدريب ووظائفهم وكذا كافة شئونهم الاخرى تنظم بقرار من وزير المواصلات بعد موافقة مجلس الادارة ، ولكن هذا القرار لم يصدر ، الامر الذي لا مناص معه من اعمال حكم المادة ١٣ من قرار انشاء الهيئة ، وذلك بسريان القوانين والقواعد التنظيمية الخاصة بأقرانهم في المصالح الحكومية عليهم .

ولا كان قد عمل بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام العاملين المدنيين بالدولة اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١ - واحكام هذا القانون حسبما هو مستفاد من نص المادة الاولى منه ومن نص المادة ١٣ من قانون الهيئات العامة ٦١ لسنة ١٩٦٣ لا تسرى على موظفي وعمال الهيئات العامة الا فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القرار الصادر باشاء الهيئة او اللوائح التي يضعها مجلس الادارة - وقد تضمن القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ النص في المادة الاولى منه على الغاء القانون ١١ لسنة ١٩٦٠ وقراري مجلس الوزراء الصادرين في ٢٣ من نوفمبر و ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ بكادر العمال، وتضمنت المادة ٩٢ من النظام الصادر بالقانون المذكور النص على ان يتم نقل العاملين من الدرجات التي يشغلونها حاليا الى الوظائف الواردة في الجدول المرافق له طبقا للنظام الذي تتضمنه قرار من رئيس الجمهورية اعتبارا من يوليو ١٩٦٤ ثم في ١٣ من يوليو ١٩٦٤ صدر قرار رئيس الجمهورية ٢٢٦٤ لسنة ١٩٦٤ (بقواعد وشروط اوضاع نقل

الذكر ، فانه لا مناص من خضوعه لنظام الاختبار نزولا على أحكام القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وأعمالا لنص المادة ١٩ .

٣ - لاسبيل الى التحلل من حكم المادة ١٩ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الا اذا كان الموظف قد سبق تعيينه على احدى الدرجات الدائمة ، أى على درجة من تلك التي تخضع لهذا النظام وثبتت صلاحته فعلا للبقاء فى الوظيفة ثم أعيد تعيينه ثانية فى ذات الدرجة ، فانه من البديهي أن يمتنع فى هذه الحالة إعادة أعمال حكم المادة المذكورة لاستجلاء شأن ثبت التحقق منه بالفعل وعلى الوجه المقرر قانونا ، أما فى غير هذه الحالة فانه لا يجوز بغير اهدار حكم تلك المادة ، التحلل من الخضوع للنظام المتقدم ذكره .

(الطعن ٢٤٠ سنة ٩ ق رئاسة وعسوية السادة المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس الدولة ومختار العزنى واحمد البحراوى ومحمد فتح الله بركات وسليمان محمود جاد)

٦٨

٢٤ مارس ١٩٦٨

١ - اعانة غلاء المعيشة : عامل مؤقت . قرار مجلس وزراء ٢٩ من اكتوبر ١٩٥٢ . عامل معين على اعتماد - باد عملية تعداد .
ب - عامل مؤقت : عامل موسمي . ق ٢١٨ له سنة ١٩٦٠ . حق الاقامة من علاوة غلاء المعيشة .

المبادئ القانونية :

١ - ان الاعتماد المالى الذى رصد لمواجهة عملية التعداد العام لسكان الجمهورية عن سنة ١٩٦٠ لم يكن ملحوظا فيه عند تقديره تطبيقا احكام قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٩ من اكتوبر ١٩٥٢ على العمال المؤقتين المعينين على هذا الاعتماد للفترة الزمنية المحددة التى قدرت لاتمام عملية الاحصاء ، يؤكد ذلك أمور ثلاثة : اولهما - أن التعيين على هذا الاعتماد كان لمدة ستة شهور فى حين أن قرار مجلس الوزراء المذكور يستلزم لمنح اعانة غلاء المعيشة وفقا لاحكامه انقضاء سنة كاملة منذ بدء التعيين ، وثانيها - أن هذا الاعتماد لم يقتصر على مواجهة الاجور الاصلية للعمال المعينين عليه بل اتسع بحيث تناول مكافآت هؤلاء العمال الشاملة لاعانة غلاء المعيشة المستحقة لهم ، ومن اجل ذلك نصت قرارات التعيين على أن المكافآت المحددة للعمال المذكورين هي

من مدير عام هيئة المواصلات السلوكية والاسلكية مشوبا بعيب عدم الاختصاص .
(الطعن ١٥٥٢ سنة ١٢ ق. بالهيئة السابقة)

٦٧

٢٤ مارس ١٩٦٨

١ - ترقية : موظف . قسم مدة خدمة . قرار وليس جمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ .
ب - فترة اختبار : ترقية عامل فى خلالها .
ج - تعيين : اعادته . اعلاء من فترة اختبار . ترقية .

المبادئ القانونية :

١ - ان القرار المطعون فيه الصادر فى ٢٠ من فبراير ١٩٥٨ بالترقية الى الدرجة الخامسة قد صدر فى اليوم ذاته الذى صدر فيه القرار الجمهورى ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ ، الذى بمقتضاه ارجعت اقدميته فى الدرجة السادسة الادارية الى ٣ من فبراير ١٩٥٥ ، ولما كان حق المدعى فى ضم مدة خدمته السابقة المستند من القرار الجمهورى المشار اليه لم ينشأ فى لحظة اسبق من تاريخ صدور قرار الترقية المذكور ، فان اقليمته فى الدرجة السادسة قبل ضم تلك المدة لم تكن لتسقطه فى الترقية ضمن من رقيوا الى الدرجة الخامسة الادارية فى ٢٠ من فبراير ١٩٥٨ .

٢ - ان الموظف الذى يعين لأول مرة فى خدمة الحكومة على احدى الدرجات الدائمة يفرض عليه كشرط لقبته فى وظيفته بصفة نهائية ، ان يقضى مدة الاختبار بصورة مرضية تدعو الى الاطمئنان اليه وتبرر بقاءه والا فصل من وظيفته ، فكان وضعه بهذه المثابة خلال فترة الاختبار هو وضع معلق لا يستقر الا باتمامها على هذا الوجه ، واذا كان وضع الموظف تحت الاختبار لا يكون الا فى أدنى الدرجات ، فمقتضى ذلك هو عدم جواز ترقيته خلال تلك الفترة الى درجة اعلى . لان الترقية سوف تخرجه حتما من هذه الدرجة الدنيا وتعفيه بالتالى من فترة الاختبار التى لا تكون الا فى هذه الدرجة ، وبذلك يسلم له لزوما بكفاية وصلاحية لم تكتمل له بما من شأنه اهدار حكم المادة ١٩ آنفة الذكر وغل يد الادارة عن ممارسة حقها المقرر لها من حيث فصله من وظيفته اذا ما ثبت لها عدم صلاحيته للخدمة ، فمتى كان تعيين الموظف على الوجه سسالف

٢ - ان استبقاء هؤلاء العمال في الخدمة بعد انتهاء عملية التعداد اعمالا لقرار رئيس الجمهورية ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ بشأن العمال المؤقتين والعمال الموسمين لم يؤثر شيئا في مركزهم القانوني في تقديرات الاعتماد المالي المعينين عليه ، ذلك ان هذا القرار اذ حظى في المادة الاولى منه فصل العمال المؤقتين او الموسمين الا بالطريق التأديبي ، اوجب في مادته الخامسة استخدام العمال المذكورين في المشروعات التي تقوم بها أجهزة الدولة المختلفة بالاجر الذي كان يتقاضاه كل منهم ، ينبنى عليه ان استبقاهم في الفترة السابقة على إعادة استخدامهم انما يكون - من باب أولى - بحالتهم التي كانوا عليها وبالايجور ذاتها التي كانوا يتقاضونها ، وأخذا بهذا النظر قامت جهة الادارة بتقدير الاعتماد المالي في السنوات التالية في الحدود ذاتها لمواجهة المكافآت الشاملة السنوية الخاصة بالعمال المؤقتين الذين سعة تعيينهم على اعتماد التعداد العام لسكان الجمهورية استصعابا لحالتهم من حيث الاجور الشاملة التي قدرتهم من قبيل كما هي بغير زيادة فيها او نقصان .

(الملحق ٣٣٠ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

مكافآت شاملة ، وهو ما اقر به المدعي نفسه في عريضة دعواه التي سلم فيها بانه عين بمكافأة شاملة لاعانة غلاء المعيشة ، وثالثهما - ان عملية التعداد العام للسكان ، وهي عملية مولودة بطبيعتها ويتعين اتمامها في اجل محدود معلوم - تقتضي انشاء عدد معين من الوظائف يكفي لمواجهة هذه العملية واستيعابها وانشاء هذه الوظائف يتعين بحكم اللازم ان يكون في حدود الاعتماد المالي المخصص لها ، لانه اذا صدر اعتماد مالي معين وجب على جهة الادارة ان تلتزم حدوده فيما تصلحه من قرارات مرتبط تنفيذها به ، فان هي تجاوزته اعوز قرارها سنه المالي ووقع بذلك غير نافذ ولا ناجز لفقدان محله شرائطه القانونية وهو ما حدا بها الى ان تسلك في تحديدها مكافآت العمال المعينين على اعتماد تعداد السكان سبيل المكافأة الشاملة المقدرة سلفا في حدود هذا الاعتماد على وجه يجعلها لا تخضع لاية تغييرات مستقبلية تبعا لحالة العامل الاجتماعية او لغير ذلك من الاسباب ، حتى تضمن استكمال العدد اللازم من الوظائف وتأمين - في الوقت ذاته - من عدم تجاوز الاعتماد .

قضايا المحاكم التجارية

٦٩

٢٥ مارس ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

١ - منقول : حيازة ، ملكية ، حسن نية ، سبب صحيح
في ١١١ لسنة ١٩٦١
ب - اشياء مسروقة : استردادها ، مدنى م ٩٧٧ ،
سقوط بالتقادم ، ميعاد سقوط .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل أن الحيازة فى المنقول سند
الملكية ؛ وهى تغنى عن اثبات حسن النية
والسبب الصحيح ؛ ما لم يتم دليل على عكس
ذلك .

٢ - يسقط الحق فى المطالبة باسترداد
الاشياء المسروقة او الضائعة ، بمضى ثلاث
سنوات .

المحكمة :

ومن حيث انه . . . قد ثبت ان تلك الاسهم
قد تم استبدالها الى اسهم اسمية ؛ بعضها
باسم المدعى عليه الثالث والبعض الآخر باسم
محمود . وتنازل عنها لعل . . . وأن هذا الاستبدال
تم وفقا للقانون ١١١ سنة ١٩٦١ ، وأصبح
هؤلاء هم الحائزون لهذه الاسهم ، وقد تم
شراؤها من الغير عن طريق السماسرة وفقا
للقانون . والاصل أن الحيازة فى المنقول سند
الملكية ، والحيازة وحدها تغنى عن اثبات حسن
النية والسبب الصحيح ؛ ولم يتم دليل على
عكس ذلك ومن ثم أصبح هؤلاء الحائزون هم
الملاك لتلك الاسهم .

أما القول بأن المدعى أخطر الشركة بعقد
الاسهم ، أو أن الاستبدال تم قبل الاخطار أو
بعده ، فإن ذلك لا أثر له بالنسبة لموضوع
الدعوى . . . حيث انه لم يعد المالك فى نظر
القانون . وتضيف المحكمة الى ذلك أنه مجرد
اخطار المستأنف للشركة المستأنف عليها
الاولى بواقعة الفقد لا يدل بطلانه على الملكية ؛
ولا يخول للشركة المذكورة صرف الكوبونات
له واعطائه نسخة أخرى منها ؛ بل أن كل
ما يورثه هذا الاخطار أن يلتزم الشركة بعدم

صرف الكوبونات الى من يتقدم بها غير المدعى
حتى يصدر حكم قضائى يحدد مالك هذه
الاسهم فتقوم بالصرف اليه . أما قبل ذلك
ينبغى عليها ألا تصرف الى أى أحد حتى مدعى
الملكية نفسه الذى قام باخطارها ، وكل
ما يترتب عليه الإخلال بهذا الالتزام . بصرف
القيمة الى غير صاحبها أن تكون ملزمة بالوفاء
ومرة أخرى لن يفصل له ملكة الضمك
(الوسيط فى القانون التجارى ، للدكتور محسن
شفيق ج ١ طبعة ٣ سنة ١٩٥٧ ص ١٥٢) ومن
الواضح أن المستأنف لم يحصل على حكم
بملكية لهذه الاسهم ضد المستأنف عليه
الثانى وإذا كان هذا هو الحكم بشأن صرف
كوبونات الاسهم الفاقدة فإنه يكون الحكم
أيضا بشأن طلب نسخ أخرى منها من باب
أولى . . .

ومن حيث . . . أن مدة الثلاث سنوات
المحددة لاسترداد الاشياء المسروقة أو الضائعة
بالفقرة الاولى من المادة ٩٧٧ من القانون المدنى
ليست مدة سقوط ، فهى دفاع مردود كذلك
بما جاء فى الحكم المستأنف من أن « مطالبة
المدعى لم تتم الا فى سنة ١٩٦٦ كما هو واضح
من صحيفة الادخال ، ومن ثم يكون حق المدعى
قد سقط بالتقادم والميعاد المنصوص عليه فى
المادة ٩٧٧ مدنى هو من المواعيد المسقطه
وليس من مواعيد التقادم ومن ثم يجوز
للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وهذا
الذى أخذ به الحكم المستأنف قول مسلم به
فى الفقه والقضاء (يراجع أسباب كسب
الملكية للدكتور محمد على عرفه سنة ١٩٥٠
ص ٥٠) .

(القضية ٢٧٧٦ سنة ١٩٦٦ من مصر رئاسة وعضوية
السادة الاساتذة محمد محمد عبد الرحمن رئيس المحكمة
ومحمد نادر وأحمد شلبى القاضيين)

٧٠

٢٧ مارس ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

استئناف : صحيفته : تقديمها : إعلانها . قلم
مطربين . . . حاله . . . مرات م ٧٧ و ٣٥٦ و ٣٥٧
و ٤٠٥ و ٤١٧

المبدأ القانوني :

يعتبر الاستئناف كان لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته الى قلم المحضرين .

المحكمة :

وحيث انه عن الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن فان المشرع قد نص في المادة ٤٠٥ مرافعات « ويعتبر الاستئناف كأن لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته الى قلم المحضرين - ويطبق في هذه الحالة حكم الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٧٧ مرافعات ، ومؤدى ذلك انه اذا لم تعلن صحيفة الاستئناف الى المستأنف عليه خلال الثلاثين يوما من تاريخ تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين ويعتبر الاستئناف كأن لم يكن - وبانزال حكم القانون على نحو ما تقدم - على واقعة هذا الاستئناف بأن صحيفته سلمت لقلم المحضرين يوم ١٩٦٧/٧/٢٩ وأعلنت في مواجهة النيابة - على فرض صحة هذا الاعلان من تاريخ ١٩٦٧/١١/٢٠ أى بعد مدة تزيد على الثلاثين يوما ومن ثم فان الدفع يكون في محله ويتعين لذلك قبوله والحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن - ولا يرجع ذلك التأخير الى اهمال قلم المحضرين ، ومن ثم فلا مجال لاعمال نص المادة ٧٧ مرافعات .

وحيث أن من تخسر الاستئناف يلزم بمصروفاته شاملة مقابل أتعاب المحاماة عملا بنص المواد ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٤١٦ مرافعات .

(القضية ١٧٦٧ سنة ٦٧ من مصر وعضوية السادة الاساتذة عبد الوهاب محمد مصطفى ورئيس المحكمة ومحمد بدر الميناوى وسليمان أيوب القاضيين)

٧١

٨ أبريل ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

١ - استئناف : نصاب انتهائي : بطلان في الحكم ، بطلان في الاجراءات . اثر في الحكم . مرافعات م ٣٩٦

ب - دعوى : طلب اعادتها للمرافعة لمحكمة اول درجة

ج - نظام عام : دعوى ، دخولها في النصاب الانتهائي لمحكمة اول درجة : تعرض المحكمة الاستئنافية .

المبادئ القانونية :

١ - أجاز المشرع استثناء استئناف الاحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي للمحاكم الابتدائية والجزئية بسبب وقوع بطلان في الحكم ، أو بطلان في الاجراءات اثر في الحكم ؛ ولكن أسباب الاستئناف تمتنع اذا دلت أسباب الحكم المستأنف على أنه احاط بأدلة الدعوى الواقعية وبالحجج القانونية المطبقة فيها بما فيه الكفاية ، ورد على اعتراض المدعى الاساسي .

٢ - للمحكمة تقدير اجابة طلب اعادة الدعوى الى المرافعة أو رفضه .

٣ - على المحكمة الاستئنافية ان تقضي بعدم جواز نظر الاستئناف لقلة النصاب ، باعتباره من النظام العام ، وأن للمحكمة ان تتعرض له من تلقاء نفسها .

المحكمة :

وحيث أنه وان أجاز المشرع استثناء استئناف الاحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي للمحاكم الجزئية أو الابتدائية بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات اثر في الحكم (م ٣٩٦ مرافعات) . وقد استند المستأنفون الى هذا النص الاستثنائي ونعوا على قضاء محكمة اول درجة القصور في تسبيب الحكم المستأنف مما يترتب عليه بطلانه : اذ لم تتعرض اسباب هذا الحكم الى بعض أوجه الدفاع التي أثرت في المرافعة .

الا أنه بالرجوع الى أسباب الحكم المستأنف سن أنه احاط بأدلة الدعوى الواقعية وبالحجج القانونية المطبقة في الدعوى بما فيه الكفاية ، وقد رد الحكم المستأنف بوجه خاص وفي حيثية منفردة على دفاع المستأنفين بشأن صنبور المياه الكائن بحجرة بواب العقار ، وضرورة استبعاد هذا الاستهلاك من نصيبهم ، وانتهى الحكم المستأنف في استخلاص سائغ الى عدم جدوى ذلك على أحقية المستأنف ضدها في اقتضاء قيمة استهلاك المياه ، لان المياه المستعملة في أعمال الرش والنظافة تعود بالفائدة على سكان العمارة مما يقتضى ان يتحملوا بها بنسبة عدد وحدات المبنى التي يشغلونها .

واما ادعاء المستأنفين بتقديم طلب اعادة

تطبق احكام لائحة المخازن والمشتريات التي تجعله مسؤولا عما سرق من عهده ، الا اذا كانت السرقة بطريق الاكراه أو السطو .

المحكمة :

وقد نظرت محكمة الدرجة الاولى الدعوى على النحو الثابت بمحضرها ثم قضت بجلسة ١٩٦٧/٥/٣٠ برفضها واستندت في هذا القضاء الى أن الموتوسيكل كان يعتبر وديعة لدى المستأنف عليه . وان فقده يرجع الى سبب اجنبي هو سرقة . وبالتالى فيكون قد هلك بقوة قاهرة . ولا يحق مساءلة المستأنف عليه عن ذلك أو الرجوع عليه بثمنه . أما ما يخص من راتبه فليس بالأوراق ما يفيد رضاه به .

وحيث ان هذا القضاء لم يرض عنه المستأنف فطعن عليه بهذا الاستئناف وتعى عليه فى أسبابه بما حصله أن محكمة الدرجة الاولى اخطأت حين طبقت احكام الوديعة على موضوع الدعوى مع ما هو مقرر من ان علاقة الموظف بالحكومة علاقة لائحية وليست عقدية . وقد كان يتعين عليها نتيجة للتكييف الصحيح أن تطبق المادة ٣٤٩ من لائحة المخازن والمشتريات والتي لا تعفى الموظف من مسئولية ما سرق من عهده ، الا اذا كانت السرقة قد تمت بطريق الاكراه أو السطو وهو ما لم يتحقق فى الدعوى الماثلة ، مما يتعين منه الزامه بدفع قيمة الموتوسيكل الذى سرق منه باهماله .

وحيث انه مما لا جدال فيه بالأوراق أن « الموتوسيكل » موضوع الدعوى كان بعهده المستأنف عليه الذى كان يعمل وقت ذلك جنديا بالشرطة ومكلفا بقيادته . كما لا جدال كذلك انه سرق أثناء ترك المستأنف عليه له على نحو اثنى عشر مترا من باب قسم السيدة زينب الذى يعمل به دون حراسة أحد . وأن التحقيق الذى أجرى فى هذا الشأن لم يكشف عن شخصية السارق .

وحيث انه بالنسبة لما اثير حول القواعد الواجبة التطبيق على موضوع الدعوى فإن من المقرر أن العلاقة التى تربط الموظف بالحكومة ليست علاقة تعاقدية بل تنظيمية تخضع للقوانين واللوائح التى تصدر متصلة بها . وتطبيقا لذلك ولما كانت لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء فى ١٩٤٨/٦/٢١ قد تضمنت نصوصا تحكم مثل الحالة المعروضة فانها لذلك تكون هى

الدعوى الى المرافعة لمحكمة أول درجة تضمن دفاعهم الخاص بوجود صهرىج فى احدى شقق العقار محل النزاع يزيد على استهلاك المياه بما يفوق استجرار جميع شقق العقار مجتمعة ، فانه رغم خلو الدعوى من هذا الطلب فانه من المقرر أن للمحكمة تقدير اجابة طلب اعادة الدعوى الى المرافعة أو رفضه (مجمع س ٩ ص ٣٧٢) كما انه من المستند عليه انه لاضرورة لان ترد المحكمة على أوجه الدفاع جوهريا بما قد يتغير معه وجه الرأى فى الدعوى ، وقاضى الموضوع غير مكلف بان يورد كل حجج الخصوم ويفندها ، ويكفى فى هذا المقام ان يكون الحكم مسببا تسببا كافيا يسوغ النتيجة التى انتهى اليها وتؤدى الى حمله دون حاجة الى تتبع كل حجج الخصوم والرد عليها استقلالا (مجمع مدنى فى ٢٥ عاما جلسة ١٩٥١/٥/١٠ س ١٩ ق ١٦٢/٣/٩٥٠ رقم ٥١ س ١٩ ق ص ٥٤٧ وما بعدها) .

وحيث انه ترتيبا على ما تقدم . وقد انتهت المحكمة على النحو سالف الذكر الى استيفاء الحكم المستأنف مقومات صحته والى سلامة الاجراءات التى بنى عليها الحكم - وكانت القواعد المتعلقة بمنع الطعن بالاستئناف فى الاحكام لدخول الدعوى التى صدر فيها الحكم فى النصباب النهائى لمحكمة أول درجة من القواعد المتعلقة بالنظام العام - وبالتالى فان للمحكمة ان تتعرض لها من تلقاء نفسها ولم تتجاوز قيمة الدعوى المستأنفة النصباب النهائى للمحكمة الجزئية ومن ثم تعين لذلك القضاء بعدم جواز نظر الاستئناف لقلة النصباب .

(القضاة ١٩١٩ سنة ٦٧ س مصر رئاسة وعضوية السادة الاساتذة محمد محمد عبد الرحمن رئيس المحكمة ونادر البزنى وأحمد شلبى القاضين)

٧٢

٢٤ أبريل ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

عهدة موظف : سرقة : مسئولية : وديعة . مسبب اجنبي . هلاك بقوة قاهرة . لائحة مخازن م ٣٤٩ . قرار مجلس وزراء ٦ من يولييه ١٩٤٨ .

البناء القانونى :

لا تطبق احكام الوديعة على فقد الموظف لما فى عهده بسبب السرقة نتيجة لاهماله ، بل

مستولا عن هذا العقد ويحق الزامه بقيمته .

وحيث أنه عن المبلغ الذى يطالب به المستأنف فانه ولما كان قد قرر أن ذلك المبلغ هو الثمن المثبت فى دفاتر الحكومة للموتوسيكل مخصصا منها ما نقص منها بسبب استعماله وما سددته المستأنف عليه فعلا عن ذلك . وكان هذا الأخير لم يجادل فى ذلك أو يفترض عليه . الأمر الذى يحمل معنى موافقته ضمنا على هذا التقدير فانه لذلك يكون المستأنف على حق فيما طلب ويكون الحكم المستأنف قد جازبه الصواب حين رفض اجابته اليه . ويحق لذلك الغاء الحكم القضائى بالزام المستأنف عليه بأن يدفع للمستأنف المبلغ المطالب به مع المصروفات ومقابل الاتعاب عن الدرجتين أعمالا لنص المواد ٣٥٦ و ٣٥٧ و ٤١٦ مرفعات .

(القضية ٢٧١١ سنة ١٩٦٧ من معمر رئاسة وعضوية السادة الاساتذة عبد الوهاب محمد مصطفى رئيس المحكمة ومحمد بدر المنيأوى وسليمان أيوب القاضيين)

٧٣

٢٥ أبريل ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

١ - معام مختلط : معاش : ق ١٢ لسنة ١٩٦٤ ق ٨٠ لسنة ١٩٤٤ .

ب - فوائد تأخير : معاش : فرق بين ما كان يتقاضاه وما صار يستحق .

المبادئ القانونية :

١ - المعاش الكامل للمحامين المختلط أصبح بقوة المادة ٢٢ من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٤ أربعين جنيها شهريا .

٢ - يستحق المحامي المختلط فوائد عن الفرق بين المعاش الذى كان يتقاضاه قبل القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٤ ، وما يستحقه وفقا لاحكام القانون الجديد ، وذلك من تاريخ المطالبة الرسمية .

الحكمة :

.. وحيث ان الثابت ان القانون ١٩٢ لسنة ١٩٦٤ قد نص فى مادته الاولى على حل صندوق المعاشات والمرتبات للمحاماة المختلط المنشأ بموجب القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٤ ، كما

الواجبة التطبيق - هذا بالاضافة الى أنه لا مجال الى ما ذهبت اليه محكمة الدرجة الاولى من اعمال لقواعد الوديعة فى القانون المدنى ذلك أنه لا يكفى لاعمالها أن يكون هناك الزام بالحفظ - بل يجب ان يكون هذا الالتزام هو المقصود اساسا من العقد المبرم من الطرفين . فالمستأجر والمستعير والمقاول مثلا كل منهما ملزم بالحفظ ومع ذلك فلا يعتبر أيا منهم مودعا لديه (راجع الوسيط للدكتور السنهوري جزء ٧ مجلد ١ ص ٦٧٥ وما بعدها) .

وحيث أنه وعلى أساس ما تقدم ولما كانت لائحة المخازن والمشتريات قد نصت فى المادة ٤٥ منها على أنه : أمناء المخازن وحميم أرباب العهدة مسئولون شخصيا عن الاصناف التى فى عهدهم وعن حفظها والاعتناء بها وعن صحة وزنها وعددها ومقاساتها ونوعها ونظافتها وصيانتها عن كل ما من شأنه أن يعرضها للتلف أو الفقد . لا تخل مسئوليتهم الا اذا ثبت المصلحة ان ذلك قد نشأ عن أسباب قسرية أو ظروفاً خارجة عن ارادتهم لم يكن فى الامكان التحوط لها . كما نصت هذه اللائحة فى المادة ٣٤٩ منها على أن : الاصناف المفقودة أو التالفة لا تخصم قيمتها على جانب الحكومة الا اذا اثبت ان فقدانها أو تلفها نشأ عن سرقة باكره أو بالسطو أو عن حريق أو سقوط مبان أو عوارض أخرى خارجة عن ارادة أو مراقبة صاحب العهدة . أما الاصناف التى تفقد أو تتلف بسبب سرقة أو حريق أو أى حادث آخر كان فى الامكان تجنبه فيسأل عنها من كانت فى عهده تلك الاصناف عند حصول السرقة أو التلف .

ومن مقتضى التطبيق سالفى البيان ان صاحب العهدة هو المسئول شخصيا عن صيانتها ونظافتها وانه مسئول كذلك عن فقدانها ولا بسبب خارج عن ارادته طالما انه لم يحتفظ الاحتياط الواجب عليه - لتجنب وقوع هذا العقد .

ومن ثم ولما كان واضحا ان المستأنف عليه ترك الموتوسيكل عن قريب من قسم الشرطة بدعوى أنه قصد الى أن يكون بعيدا ليتحكن من احضار شخص لتنظيفه . وأنه لم يطلب من أحد حراسه فانه اذا كان قد عاد بعد ذلك فوجده قد سرق فان هذه السرقة تكون قد وقعت بسبب عدم تحوطه . فقد كان فى إمكانه أن يتجنب وقوعها لعدم تركه فى غير مأمنه ودون حراسه أحد . وبالتالي فانه يعتبر

٧٤

٢٩ أبريل ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

تقدم : حولى . مدنى م ٣٧٨ . تاجر . جمعية
تعاونية منزلية . شركة . احتياطها التجارة .
المبدأ القانونى :

يشترط لسقوط الحق بالتقادم الحولى ،
استنادا الى المادة ٣٧٨ من القانون المدنى أن
يكون البائع تاجرا بالمعنى المتعارف عليه قانونا
فلا تعتبر الجمعية التعاونية المنزلية تاجرة ،
مادام أن تحقيق الربح وتوزيعه ليس هدفها
الاساسى .

المحكمة :

.. ومن حيث أنه يشترط لسقوط الحق
التقادم الحولى استنادا الى المادة ٣٧٨ من
القانون المدنى أن يكون البائع تاجرا بالمعنى
المتعارف عليه قانونا (التقادم المكسب والمسقط
للمستشار محمد عبد اللطيف سنة ١٩٥٨ طبعة
أولى ص ٥١٢) الجمعية التعاونية المنزلية
المستأنف عليها ليست بتاجرة ، فمن المسلم به
أنها لا تعتبر شركة مادام أن تحقيق الربح
وتوزيعه على الاعضاء لم يكن .. هو غرضها
المنشود حتى ولو انصرف نشاطها الى غير
أعضائها . والجمعية غير الشركة : فالشركة
تعتبر تاجرة متى احترفت القيام بالاعمال
التجارية ، ففى حين أن الجمعية لا تكتسب
صفة التاجر مهما تباشر من أعمال تجارية
(الشركات التجارية للدكتور على حسن
يونس ص ٥ - ٨) ومن ثم تنص المحكمة
برفض هذا الدفع .

(القضية ٣٦٤٥ سنة ١٩٦٧ من مصر رئاسة وعضوية
السادة الاساتذة محمد محمد عبد الرحمن رئيس المحكمة
وفادى العزبى وأحمد شلبى القاضيين)

٧٥

١٦ مايو ١٩٦٨

محكمة القاهرة الابتدائية

١ - ملكية مشتركة : عقار مقسم . اتحاد ملاك . مدنى
م م ٨٦٢ و ٨٦٦ شخصية معنوية : مدير اتحاد ملاك :
تمثيل الاتحاد أمام القضاء .
ب - دعوى : صفة . دفع برلمها على غير ذى صفة .

نص على إلغاء المواد من ٣ - ١١ والمواد ١٩
و ٢٠ و ٢٤ من القانون المشار اليه : ونص
فى مادته الثانية على أن تقوم وزارة المالية
والاقتصاد مقام الصندوق المتقدم ذكره فيما له
من حقوق وما عليه من التزامات وتؤول
مباشرة الاختصاصات الموكولة اليه وذلك وفقا
لاحكام القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٤ ، ومفاد ذلك
أن ما لم يبلغ من مواد القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٤
لا يزال سارى المفعول .

وحيث أنه لما كانت المادة ٢٢ من القانون
٨٠ لسنة ١٩٤٤ قد نصت على أن تكون
معاشات المحامين لدى المحاكم المختلطة حسب
المعاشات التى تقررها نقابة المحامين الوطنية
لاعضائها - ولما كانت هذه المادة باقية لم تلغ
بالقانون ١٢ لسنة ١٩٦٤ وكانت المادة ١٠١
من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ قد نصت على أن
تحدد الجمعية العمومية قيمة معاش التقاعد
الذى يصرف للمحامى ، ولها بناء على طلب
مجلس النقابة تعديل مقدار المعاش زيادة أو
نقصا حسب موارد الصندوق ومقتضيات
الاحوال ، وتعين الميعاد هذا التعديل . ولما
كان ذلك فقد حددت الجمعية العمومية لنقابة
المحامين الوطنية المعاش الكامل للمحامين
بأربعين جنيها سنهريا ابتداء من أول ابريل
١٩٦٢ ولا مندوحة من القول بأن هذا التعديل
يفيد منه سائر أرباب المعاشات من المحامين
أمام المحاكم المختلطة .

وحيث أنه على ضوء ما تقدم يكون المعاش
الكامل للمحامين المختلط ، ومنهم المدعى قد
أصبح بقوة المادة ٢٢ من القانون ٨٠ لسنة
١٩٤٤ أربعين جنيها شهريا وفقا لقرار الجمعية
العمومية لنقابة المحامين الصادرة فى ١٦ من
مارس ١٩٦٢ ، ومن ثم حق المدعى أن يطالب
بالفرق بين ما يتقاضاه من معاش حاليا وبين
ما تقرر له وفقا لقرار الجمعية العمومية لنقابة
المحامين سالت البيان عن المدة المطالب بها حتى
تاريخ الحكم ..

وحيث أنه عن طلب الفوائد فإن المحكمة
تجيب المدعى الى طلبه لثبوت حقه فى اقتضاء
الفوائد بواقع ٤٪ وذلك من تاريخ المطالبة
الرسمية الحاصلة فى ١٠/١/١٩٦٧ وذلك عملا
بالمادة ٢٢٦ مرافعات .

(القضية ٢٩٤٢ سنة ١٩٦٧ كل مصر بالهيئة السابقة)

اتحادا فيما بينهم ، ولا ريب ان هذا الاتحاد متمتع بشخصية معنوية يدل على ذلك بوجه خاص انه يتعامل في الحياة المدنية باعتباره شخصا كما يشير الى ذلك مضمون المادة ٨٦٩ مدني - ومدير هذا الاتحاد مأمور بصفة المالك للأغلبية العادية ، أي بأغلبية الاعضاء محسوبة على أساس قيمة الانصباء ، ولهذا المدير فضلا عن حق الادارة حق تمثيل الاتحاد امام القضاء ، فيرفع الدعاوى باسم الاتحاد ويرفع عليه الدعاوى بهذه الصفة وهو في تمثيله هذا يستند الى حكم القانون ، ومن ثم فهو ليس بحاجة الى توكيل خاص يصدر اليه ، كما أنه ليس بحاجة الى أن يذكر اسماء الملاك في صحيفة الدعاوى - وليس في القانون ما يوجب شهر هذا الاتحاد ومن ثم فان صفة ما قدر تنشأ بمجرد صدور قرار بتعيينه في الحدود التي أشارت اليها المادة ٨٦٦ مدني (راجع في معاملات ما تقدم جميعه الوسيط للدكتور السنهوري الجزء الثامن ص ١٠٢٦ وما بعدها وعلى الاخص بند ٦٢٩ ، ٦٣٧) .

وحيث انه وعلى هدى ماتقدم ولما كان واضحا من مطالعة الخطاب المؤرخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٧ الصادر من الشركة المدعى عليها الاولى الى المدعى هو الذي عين مديرا لاتحاد الملاك ، فانه لذلك تكون له الصفة في التقاضي عن الاتحاد نزولا على حكم القانون دون حاجة الى شروط أخرى بالتالي فيكون الدفع بعدم وجود صفة له في رفع الدعاوى غير سليم في الواقع او القانون ويحق رفضه .

وحيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعاوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة للسيد وزير الاسكان والمؤسسة المصرية العامة للاسكان والتعمير فان الواضح من مطالعة صحيفة الدعاوى الافتتاحية ان اختصاص هذين كان يقصد أن يصدر الحكم في مواجهتهما بوصفهما الجهة الادارية الرئيسية للوحدتين الاقتصاديتين المدعى عليهما الاولين ، واذا كان الحاضر عنهما - المدعى عليهما الاخيرين - لم ينف ذلك - بل على العكس من هذا قد يفهم من خطاب المدعى عليها الثالثة المرفق بحافظتها والمشار اليه آنفا ما يساند القول بهذه التبعية أو الاشراف الاداري ومن ثم يكون هذا الدفع غير سليم ويحق رفضه .

وحيث انه بالنسبة للدفع بعدم قبول الدعاوى لرفعها قبل الاوان لما كان الدافع لم يفصح عن أساس سليم لهذا الدفع وليس

وزير اسكان . مؤسسة مصرية عامة للاسكان والتعمير ؛ شركة مدينة نصر . شركة تعمير ومساكن شعبية .

ج : دفع بعدم قبول دعوى : دعوى ؛ دفعها قبل الاوان .

د - عيب : بائع ، التزام . ضمان . مدني م م ٤٤٧ و ٤٥٠ و ١/١٤٨ . عقد . تنفيذه . مستلزماته . قانون . عرف . عدالة . حسن نية .

المبادئ القانونية :

١ - حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات أو شقق ، جاز للملاك ان يكونوا اتحادا ؛ ولا ريب في ان هذا الاتحاد متمتع بشخصية معنوية ، ولديره تمثيل للاتحاد امام القضاء فيرفع الدعاوى باسم الاتحاد بغير حاجة الى توكيل خاص .

٢ - رفع الدعاوى على وزير الاسكان والمؤسسة المصرية العامة للاسكان والتعمير ، مع دفعها على شركة مدينة نصر ، وشركة التعمير والمساكن الشعبية انما قصد به ان يصدر الحكم في مواجهة الوزير والمؤسسة باعتبارهما الجهة الادارية الرئيسية للوحدتين المدعى عليهما ؛ ولا يسوغ الدفع بعدم قبول الدعاوى لرفعها على غير ذي صفة .

٣ - لم يحدد القانون موعدا لرفع دعوى ضمان البائع للعيوب التي تظهر بعد البيع .

٤ - وضع الشارع حدودا معينة للالتزام البائع بضمان العيوب التي قد تظهر في البيع منها أن يكون العيب مؤثرا ، وقديما قبل التسليم ، وخفيا ، وغير معلوم للمشتري .

وأوجب الشارع تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه ، وبطريقة تتفق مع ما يوجب حسن النية . ولا يقتصر العقد على التزام المتعاقد بما ورد فيه ، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته ، وفقا للقانون والعرف والعدالة .

المحكمة :

وحيث انه عن الدفع بعدم قبول الدعاوى لرفعها من غير ذي صفة ، فان من المقرر طبقا لنص المواد ٨٦٢ وما بعدها من القانون المدني انه حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات أو شقق جاز للملاك أن يكونوا

بالاوراق ما يسانده كما ان القانون لم يشترط
لرفع مثل هذه الدعوى ميعادا لا يجوز رفعها
قبله ، فاذا اضيف الى ذلك ان المدعى قد اقر
المدعى عليهم قبل رفع الدعوى ، فانه لذلك
كله لا يكون هذا الدفع جديرا بالاعتبار ويحق
رفضه هو الآخر .

وحيث انه عن الموضوع فانه ولا كان
الواضح من نصوص القانون المدني وعلى
الاخص المادتين ٤٤٧ ، ٤٥٠ ان المشرع وضع
حدودا معينة لالتزام البائع بضمان العيوب
التي قد تظهر في البيع ، وابرز ذلك ان يكون

العيوب مؤثرا وقديما قبل التسليم وخفيا
وغير معلوم للمشتري ، كما ان الواضح من
نصوص المادة ١/١٤٨ مدني انه يجب تنفيذ
العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع
ما يوجب حسن النية - ولا يقتصر العقد على
الزام المتعاقد مما ورد فيه ، ولكن يتناول
ايضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون
والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام .

(القضية ٥٦٩ سنة ١٩٦٧ كلى معر رئاسة وعضوية
السادة الاساتذة عبد الوهاب مصطفى رئيس المحكمة
ومحمد بدر النياوي وسليمان أيوب القاضيين)

فهرس الأبحاث

صفحة

- معاملة المدنيين العرب في الاراضي المحتلة منذ عدوان يونية ١٩٦٧
للاستاذ عبد السلام حبيب المحامى ٣
- الاختصاص بتظر دعاوى التعويض عن الاضرار الناتجة عن حوادث المرور ،
للاستاذ عاطف محمد كامل فخرى المحامى بادرة قضايا الحكومة ... ٢٦
- الحيانة والاحراز في قانون المخدرات ١٨٢ لسنة ١٩٦٠
للاستاذ محمد ابراهيم وكيل نيابة السويس ٤١
- ملاحظات لجنة الجامعات على مشروع قانون الاجراءات الجنائية ٤٩

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
١	٦٧	٤ ديسمبر ١٩٦٧	١ - جريمة : اركانها • هتك عرض • عمر مجنى عليه • حسابه بالتقويم الهجرى • قصد جنائى • عقوبات م ٢٦٩ • ب - قانون عقوبات : تفسير • قياس لمصلحة متهم • حكم : تسبيب • عيب • اثبات • قتل عمد • سلاح •
٢	٦٧	٤ ديسمبر ١٩٦٧	١ - مخدر : جريمة • عقوبة • اشد • ظرف مخفف • ارتباط • نقض • طعن • خطأ فى تطبيق قانون • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م م ٣٥ و ٣٦ عقوبات م ٣٢ عقوبات م ١٧ • ب - قانون : اصلح • مخدر • ق ٤ لسنة ١٩٦٦ •
٣	٦٨	٤ ديسمبر ١٩٦٧	١ - سرقة : اكراه • ماهيته • عقوبات م ٣١٤ • نبات سكران • ب - تفتيش مسكن : دفع بطلانه • ج - محكمة موضوع : سلطتها • فى تقديره • اثبات • شهود • تناقضهم • حكم • تسبيب • عيب • د - واقعة دعوى : استظهارها •
٤	٦٩	٤ ديسمبر ١٩٦٧	١ - تسعير جبرى : تموين • قانون • اصلح • قانون • سريانه من حيث الزمان • قرار وزارى • ق ١٤٢ لسنة ١٩٥٩ • ب - سلعة : قرار اخراجها من جدول التسعيرة • قانون اصلح للمتهم • قرار نائب رئيس وزراء للصناعة والثروة المعدنية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٦ م ق ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ • ج - عرض للبيع : قرار وزير صناعة ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ و ٢٩٧ لسنة ١٩٥٩ و ٣٩٠ لسنة ١٩٦١ • د - اخفاء سلعة : انكار وجودها • هـ عقوبة جريمة • ارتباط • نقض • طعن • مصلحة • عقوبات م ٣٢ •
٥	٧٠	١١ ديسمبر ٦٧	١ - هدم : بناء • تصريح • جريمة • ارتباط • ق ١٧٨ لسنة ١٩٦١ • ق ٤٥ لسنة ١٩٦١ ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ • ق ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ • ب - لجنة : تنظيم اعمال الهدم • تصريح • سلطة قائمة على شئون التنظيم • ترخيص • جريمة هدم بناء بدون ترخيص • فصل فيها • ج - وصف تهمة : محكمة موضوع • هدم بناء • ١ - سلاح : ترخيص • الفاؤه • عقوبة • مصادرة • ق ٢٩٤ لسنة ١٩٥٤ م م ١٠ و ٣٠ •
٦	٧٢	١١ ديسمبر ٦٧	
٧	٧٣	١١ ديسمبر ٦٧	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٨	٧٤	١١ ديسمبر ٦٧	ب ، ج - مصادرة : اسلحة وذخائر . غير حسن النية . عقوبات م ٣٠ . د - سلاح : ملكيته . ترخيص بحمله . هـ - مضبوطات : محل مصادرة . ردها . اجراءات م ١٠١ . اختلاس : محجوزات . حجز . جريمة . اثبات . تبديد .
٩	٧٥	١١ ديسمبر ٦٧	أ - خيانة امانة : تبديد . عقوبات م ٣٤١ تسليم المال البسدد . ب - وديعة : تسليم حصص . تسليم اعتباري . أ - قبض : ضبط . تفتيش . اذن . نيابة عامة . مأمور ضبط قضائي . مخدر . اجراءات م ٤٦ . ب - دفاع : اخلال بحقه . ج - ضم . قضية : التزام المحكمة بطلب الضم . شهود . اكتفاء بسماهم . د - محكمة موضوع : اثبات . حكم . تسبيب . عيب . نقض . طعن . تقدير ادلة دعوى . أ - نقض : طعن . مصلحة فيه . مخدر . جلد موضوعي . ب - مخدر : آثار متخلفة من تجربة اجراها المحقق . ج - احراز : قصد اتجار . واقعة مادية . تقديرها . مفاجأة . أ - اثبات . خبرة . حكم . تسبيب . عيب . اقتصار المحكمة على ما استخلصه احد علماء الطب الشرعي . ب - ادانة : حكم . وجوب بنائه على الجزم واليقين . ج - دفاع جوهري : رد المحكمة على طلب تحقيقه . د - اعتراف : حكم . تسبيب . عيب . اكراه . هـ - اعتراف : و - ادلة : تساندها في المواد الجنائية . عمل : تأميمات اجتماعية . عمل عرضي . عمل موسمي . حكم . تسبيب . عيب . نقض . طعن . الخطأ في تطبيق قانون . بطلان . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٨٨ ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ اجراءات م ١/٣٠٤ . أ - تزوير : محرر رسمي . استعمال محرر مزور . اثبات . اعتراف . ب - علم . تزوير . محرر . توافره . ج - محاكمة : اجراءاتها . تزوير . عقوبة . اختلاس
١٠	٧٦	١١ ديسمبر ٦٧	
١١	٧٧	١١ ديسمبر ٦٧	
١٢	٧٨	١١ ديسمبر ٦٧	
١٣	٨٠	١١ ديسمبر ٦٧	
١٤	٨١	١٢ ديسمبر ٦٧	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			اموال اميرية . نقض . طعن . مصلحة . ارتباط . عقوبات م م ٣٢ و ١١٢ و ١١٨ ق ٦٩ لسنة ١٩٥٣ .
			د - دفاع : اخلال بحقه . اغفالها الرد على دفاع لم يثر امامها . عقوبات م ٣٢ .
١٥	٨٢	١٨ ديسمبر ٦٧	تهديد : قصد جنائي . رعب . ايقاعه . تهديد بالقتل مصحوب بطلب . نقض . طعن . خطأ في تطبيق قانون .
١٦	٨٣	١٨ ديسمبر ٦٧	عمل : مسئولية جنائية . حكم . تسبيب . عيب . صاحب عمل .
١٧	٨٤	١٨ ديسمبر ٦٧	محكمة موضوع : دليل . سلطتها في تقديره . حكم . تسبيب . عيب . مخدر .
١٨	٨٤	١٨ ديسمبر ٦٧	ا - نصب : طرق احتيالية . نصب .
			ب - حكم : تسبيب . عيب . اثبات . قرينة دليل . استخلاصه . عقوبات م ٣٣٦ .
			ج - ادلة : تساندها في المواد الجنائية .
١٩	٨٦	١٨ ديسمبر ٦٧	ا - سرقة : اكراه . ظرف مشدد . محكمة موضوع . ع م ٣١٤ .
			ب - ارتباط : ارتباط بين سرقة واكراه . اثباته .
			ج - محكمة موضوع : اقتناعها . اثبات . شهود . حكم . تسبيب . عيب .
٢٠	٨٦	١٨ ديسمبر ٦٧	ا - حكم : تسبيب . عيب . استئناف . نظره والحكم فيه . محكمة استئنافية . اجراءاتها . تأييد الحكم المستأنف لاسبابه . قرار وزير تمويل ١٥٥ لسنة ١٩٦٦ .
			ب - محكمة استئنافية . دفاع . اخلال بحقه . تحقيق . اجراءه . عقوبات م ٣٢ .
			ج - دفاع : اخلال بحقه . استئناف عن سماع الشهود
			د - دعوى : حجزها للحكم . اعادتها للمرافعة لاجراء تحقيق .
			هـ - متهم : دفاعه . اطراحه .
			و - دليل : منتج .
			ز - سن . متهم . خلو الحكم من بيانه .
٢١	٨٨	١٩ ديسمبر ٦٧	ا - قانون : تفسيره . تطبيقه . تمويل . تفسيره . نقض : طعن . خطأ في تطبيق قانون . قرار وزير تجارة ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ م ١٩ : بيع . اجتناع .
			ب - اسعار : اعلان عنها . لافتة . كتالوج . قرار وزير تمويل ١٣٨ لسنة ١٩٥٢ م ق ٦٣ لسنة ١٩٥٠ .
٢٢	٩٠	٢٥ ديسمبر ٦٧	ا - اهانة : عبارتها . عقوبات م م ١٢٣ و ١٣٦ و ١٣٧ و ٣٢ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٣	٩١	٢٥ ديسمبر ٦٧	ب - قصد جنائي : اهانة . باعث . ج - حكم : تسبيب . عيب . واقعة دعوى . استخلاصها . ١ - اختلاس : نقض . طعن . عقوبة مبررة . عقوبات م م ١١٣ مكررا و ١١٨ و ١١٩ و ١١١/٦ . ب - حكم : تسبيب . عيب .
٢٤	٩١	٢٥ ديسمبر ٦٧	معلوضة : نداء بغير اسم المعارض الحقيقي . محاكمة . اجراءاتها . نقض . طعن . اجراءات . بطلانها .
٢٥	٩٢	٢٥ ديسمبر ٦٧	استئناف : نيابة . نطاقه . نظر . الاستئناف والحكم فيه . محكمة استئنافية . سلطاتها . ق ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ م ٤٨ ب . سرعة . قيادة سيارة . رخصة . قيادة . سحبها .
٢٦	٩٢	٢٥ ديسمبر ٦٧	١ - عاهلة مستديمة : ضرب . حكم . تسبيب . عيب رابطة السببية . نقض . طعن . اسباب . منفعة عضو . ققدارها . مقدارها . ب - واقعة دعوى : ردها الى صورتها الصحيحة . محكمة موضوع . ج - شاهد : تناقض في اقواله . ادانة . تحصيل دليلها . د - محاكمة : اجراءاتها . شاهد . تنازل عن سماعه . هـ - دفع : بتلفيق تهمة . تقديره . حكم . تسببه . تسبيب غير معيب . الدفع بتلفيق التهمة . تقديره . موضوعي .
٢٧	٩٥	٥ ديسمبر ٦٧	قضاء محكمة النقض المدنية ١ - دفع : دعوى . رفعها من غير ذي صفة . استئناف . اثر ناقل . ب - شركة : مساهمة . جمعية عمومية مساهمين . دعوة للاعتماد . ج - جمعية عمومية : شركة مساهمة . قراراتها . بطلانها ، ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ م م ١٠٢ و ٤٤ و ٤٥ و ٩٩ مكرر . د - مجلس ادارة : شركة مساهمة . تصويل سلطاته لوزارة التجارة . ق ١٥٩ لسنة ١٩٥٦ . ٢ - حكم : حجية . قوة امر مقضي . ب - قوة امر مقضي : حكم . حجية . ضريبة : عوائد املاك . ق ٥٢ لسنة ١٩٥٥ م ١ . ١ - نقض : طعن . تقرير . خصوم . شركة . اعلان . بطلان .
٢٨	٩٦	٥ ديسمبر ٦٧	
٢٩	٩٨	٦ ديسمبر ٦٧	
٣٠	٩٨	٦ ديسمبر ٦٧	

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
			<p>ب - عمل : عقد . رب العمل . سلطنته في تنظيم منشأته . ق ١٩ لسنة ١٩٥٩ ، ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٦/٧٦ .</p> <p>ج - عامل : ارتكابه جناية او جنحة داخل دائرة العمل . التزام رب العمل بإبلاغ الحادثة الى السلطة المختصة . تحقيق أدارى . اكتفاء به في اجراء الفصل .</p> <p>د - عقد عمل : انتهاءه . فسخ . اسبابه . مرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ قرار وزير عمل ١٤٧ لسنة ١٩٥٩ .</p>
٢١	٩٩	٧ ديسمبر ٦٧	<p>أ - تنفيذ عقارى : تنبيه نزع الملكية . تسجيله . تصرف مدين . نفاذه . تسجيل . مرافعات م ٦١٦ .</p> <p>ب - تنبيه نزع الملكية : تسجيل الحكم بصحة تصرف مدين . دعوى . تسجيل .</p> <p>ج - دعوى : صحيفتها . محام . توقيعه . تنفيذ عقارى . قائمة شروط بيع . بطلان . مرافعات م ٦٩ .</p>
٢٢	١٠١	٧ ديسمبر ٦٧	<p>أ - هبة : نية التبرع . المحكمة موضوع . نقض .</p> <p>ب - عقد : تكييفه .</p> <p>ج - اثبات : بينة . نظام عام . سوريلة . بيع .</p> <p>د - وارث . ارث . تحايل على احكامه . نظام عام .</p>
٢٣	١٠٣	٧ ديسمبر ٦٧	<p>أ - امر اداء : استصداره . دعوى . رفعها . مرافعات م ٨٥١ . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .</p> <p>ب - بطلان : نسبى . اعلان اوراق تكليف بالحضور . نظام عام . مرافعات م ١٢٢ و ١٤٠ و ٤٠٥ امر مسكرى ٤ لسنة ١٩٥٦ ، قرار رئيس جمهورية ٣ لسنة ١٩٦١ .</p>
٢٤	١٠٥	٧ ديسمبر ١٩٦٧	<p>أ - اثبات : يمين حاسمة . توجيهها . مدنى م ٤١٠ .</p> <p>ب - شركات : اندماج كلى . شخصية اعتبارية .</p>
٢٥	١٠٦	١٢ ديسمبر ٦٧	<p>أ - دعوى : تقدير قيمتها . دعوى معلومة القيمة . دعاوى غير قابلة للتقدير . مرافعات م ٣١٠ - ٤٢ و ٤٤ .</p> <p>ب - اموال عامة : دعاوى متعلقة بالاراضي . مرافعات م ٣١ .</p> <p>ج - منفعة عامة : ارض مخصصة لها ماديا . دعوى . تقديرها .</p> <p>و - تصرف : اموال عامة : حجز . مدنى م ٢/٨٧ و ٨١ .</p>
٢٦	١٠٧	١٢ ديسمبر ٦٧	<p>أ - عقد : اثبات بالكتابة . مراسلات . بيع تجارى .</p> <p>ب - بيع : بائع . التزاماته . التزام التسليم . ميعاده . محكمة موضوع . سلطتها في استخلاص ميعاده .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٣٧	١٠٩	١٢ ديسمبر ٦٧	ج - تسعيرة : جبرية . بنزين . جدول اسعاره . صفائح الفارغة . تحديد سعرها . د - حكم : تدليل . قصور . التزام . تنفيذه . ظروف طارئة . دفاع . مدني م ٢/١٢٧ .
٣٨	١٠٩	١٤ ديسمبر ٦٧	أ - بطلان تصرفات : صبي مميز . دعوى . بطلان . سقوطها . مدني م ١١١ و ١٤٠ و ١٤١ . ب - ملكية : كسبها . تقادم مكسب . قطعه . حكم . تدليل . عيب . دفاع . مدني م ١/٣٨٤ . أ - دعوى : نظرها . مذكرات . تقديمها . ب - اثبات : اجراءات . دعوى . حكم . مرافعات م ١٦٥ و ٢٤٢ .
٣٩	١١٠	١٤ ديسمبر ٦٧	ج - طلب عارض : استئناف . طلب جديد . نظام عام . مرافعات م ٤١١ . أ - التزام : تنفيذه . تنفيذ عيني . تنفيذ بمقابل . ب - حيازة : حائز سيء النية . ثمار . مسئوليته . دعوى . طلب عارض .
٤٠	١١٢	١٩ ديسمبر ٦٧	أ - اثبات : قرينة قانونية . مدني م ٩١٧ . ب - دليل مكسبي : قرينة قانونية . قبولها . ج - محكمة الموضوع : سلطتها . عقده . تكييفه . د - حكم : حجية امر مقضي . قوة امر مقضي .
٤١	١١٤	٢١ ديسمبر ٦٧	أ - تجزئة : عدم التجزئة . صحة وبطلان رسم المزايا . نقض . طعن . اعلان . بطلان . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢ مرافعات م ٤٣١ ق ٤١١ لسنة ١٩٥٥ . ب - دعوى : طلب عارض . احصائه . مسددي قديم م ٢/٥٧ .
٤٢	١١٦	٢٦ ديسمبر ٦٧	أ - ترقية : تخط . اختصاص . محكمة لقض . مجلس قضاء اعلي . قانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ق ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ و ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ و ٣٤٠ لسنة ١٩٥٥ و ٦٣٠ لسنة ١٩٥٥ و ٧٤ لسنة ١٩٥٣ . ب - قرار : تخط في الترقية : تعويض . طلبه من قرار نهائي . ق ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ .
٤٣	١١٧	٢٨ ديسمبر ٦٧	أ - تحكيم : اجباري في منازعات شركات قطاع عام . ق ٢٢ لسنة ١٩٦٦ م ٦٦ . ب - اختصاص ولائي : قرار مجلس وزراء ١٠ من يناير ١٩٦٦ . امر عال ٢٢ من فبراير ١٨٩٤ ق ٦٨ لسنة ١٩٥٣ ق ١٣٠ لسنة ١٩٥٧ . ج - قطاع عام : شركاته : تحكيم اجباري .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			د - نقض : طعن . خصومة .
			هـ - قرار ادارى : ترخيص بالانتفاع بأموال عامة . تقديم . رسم .
			و - ترخيص : تجديده . قضاء ادارى .
٤٤	١٢١	٢٨ ديسمبر ٦٧	مسئولية : عقديّة . دفعها . سبب اجنبى . التزام بتحقيق غاية .
٤٥	١٢٢	٢٨ ديسمبر ٦٧	نقض : طعن . صفة . توكيل بالطعن . وكالة ق ١٠٦ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
٤٦	١٢٣	٢٨ ديسمبر ٦٧	١ - اختصاص : ولائى . مرفق عام . مال تابع له . نزاع . ب - قرار ادارى : اغتصاب سلطبة . قرار مجلس وزراءه من اكتوبر ١٩٥٥ سكك حديد دلتا . ج - اعتداء مادي : تنفيذ الامر على خلاف ما يقضى به مضمونه .
٤٧	١٢٤	٢٨ ديسمبر ٦٧	١ - دفع : بطلان صحيفة دعوى . ابداءه . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ١٤١ و ١٣٢ . ب - حكم : بياناته . بطلان . مرافعات م ٣٤٩ . ج - التزام : دفع بعدم التنفيذ . دعوى صحة تعاقد . بيع . د - بيع : ملك الغير . وكسافة . نيابة . ثبوتها . مدنى م ٤٦٧ .
٤٨	١٢٧	٢٨ ديسمبر ٦٧	١ - تعويض : اساءة استعمال حق . مسؤولية تقصيرية . ب - استئناف : حكم فيه . اثره . ج - تعويض : تقديره . محكمة موضوع . د - نقض : طعن . سبب وارد بملحق تقرير الطعن . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٧ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . نقض : نزول عن الطعن . دعوى . ترك الخصومة .
			قضاء المحكمة الادارية العليا
٥٠	١٣١	٢ مارس ١٩٦٨	١ - قانون مرافعات : اتباع احكامه امام القضاء الادارى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ . ب - دعوى ادارية : رفعها . ايداع صحيفتها . ايداع تقرير الطعن : اعلان الصحيفة او تقرير الطعن : مرافعات م ٦٩ . ج - انقطاع دعوى : تعجيل نظرها . مرافعات م ٢٩٨ و ٣٠١ . د - دعوى الغاء : خصومة عينية . مخاصمة قرار ادارى لمراقبة مشروعيته . قيام القرار الادارى منتجا اثره عند اقامة الدعوى .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			هـ - دعوى : نطاقها . التزام المحكمة نطاق الدعوى كما حددها المدعى .
٥١	١٣٢	٢ مارس ٦٨	أ - عقد ادارى : عقد توريد . غلط . مدنى م م ١٢٠ و ١٢١ .
٥٢	١٣٢	٢ مارس ٦٨	ب - شرط جديد : عقد ادارى . تعديله . تعويض . موظف : تأديب . عقوبة . اعضاء . امر كتابى من رئيس . ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ٩٤ مكرر . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ م ٥٩ . تنبيه الرئيس مرؤوسيه على المخالفة . امتناع عن تنفيذ امر الرئيس ..
٥٣	١٣٣	٢ مارس ٦٨	أ - قرار ادارى : غير مشروع . سحبه . ميعاد الستين يوما . تدليس . حصانة قرار ادارى . بعد انقضاء الميعاد القانونى . مدنى م م ١٢٥ و ١٢٦ .
			ب - مسئولية الادارة : مخالفة قانون . خطأ . تعويض . ق ٥ لسنة ١٩٥٩ .
٥٤	١٣٣	٢ مارس ٦٨	عقد ادارى : مصروفات مدرسية . دفعها اذا اخل الطالب بتمهده بالتدريس . رسوب متكرر . مدى اعتباره علوا . مسئولية . تطوع الطالب بالجيش .
٥٥	١٣٤	٣ مارس ٦٨	دعوى الغاء : تظلم وجوبى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ١٢ . ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ .
٥٦	١٣٤	٣ مارس ٦٨	معاش : مكافأة : منازعة فى قيمتها . ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ م ٤٤ ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٧ . تظلم ادارى خلال الميعاد . دعوى .. وجوب اقامتها فى مدة سنة .
٥٧	١٣٥	١٦ مارس ١٩٦٨	أ - كفاية : موظف . درجة ضعيف بسبب المرض . ب - خدمة : موظف . انتهاؤها بسبب المرض . ق ١١٠ لسنة ١٩٥١ م م ٣١ و ٣٢ و ١٠٧ .
٥٨	١٣٦	١٧ مارس ٦٨	دعوى : موظف . ترقية حتمية . اثبات حصوله على درجة ضعيف . ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ٤٠ مكررا .
٥٩	١٣٦	١٧ مارس ٦٨	اختصاص : مجلس دولة بهيئة قضاء ادارى . مرتب . منازعة . ادارة نقل عام لمدينة الاسكندرية . علاج عمالها . مدنى م م ٦٨٣ و ٦٨٤ .
٦٠	١٣٦	١٧ مارس ٦٨	اختصاص : مجلس دولة بهيئة قضاء ادارى . تعليم حر . مدرسة خاصة معانة . موظف عام .
٦١	١٣٧	١٧ مارس ٦٨	اعانة غلاء معيشة : موظف . عامل مؤقت . اعتماد مؤقت .. قرار ادارى . نفاذه . قرار مجلس وزراء ٢٩ اكتوبر ١٩٥٢ . اعتماد مالى لمواجهة التعداد العام . قرار رئيس جمهورية ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦٢	١٣٨	٢٣ مارس ٦٨	هيئة بوليس : تطوع . اسباب انتهاء مدته . تجديد . ق ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ .
٦٣	١٣٨	٢٣ مارس ٦٨	أ - دعوى الغاء : قبولها . مصلحة شخصية مباشرة . ب - دعوى جنائية : تحريكها . شكوى المجنى عليه . طلب جهة ادارية .
			ج - نقد : رقابة عليه . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ اذن الوزير . تنازل .
			د - مصادرة : ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ . قرار وزير مختص او مندوبه .
			هـ - تقادم : دعوى جنائية . انقضاءه . تحقيق . اتهام . اجراءات صحيحة .
٦٤	١٣٩	٢٣ مارس ٦٨	قرار اداري : سببه . جزاء تأديبي . سلطة تقديره .
٦٥	١٣٩	٢٣ مارس ٦٨	موظف : تعيين . اختبار . حسن سمعة . شائعات . قرار اداري . ركن السبب . فقدان . سيرة حميدة .
٦٦	١٣٩	٢٣ مارس ٦٨	أ - هيئة مواصلات سلكية ولاسلكية : عمالها . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قرارات رئيس جمهورية ٧٠٩ لسنة ١٩٥٧ و ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ و ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٦ .
			ب - فصل : بغير طريق تأديبي . انتهاء خدمة . قرار رئيس جمهورية . قرار مدير عام . عيب عدم اختصاص .
٦٧	١٤١	٢٤ مارس ٦٨	أ - ترقية : موظف . ضم مدة خدمة . قرار رئيس جمهورية ١٥٩ لسنة ١٩٥٨ .
			ب - فترة اختبار : ترقية عامل في خلالها .
			ج - تعيين : اعادته . ابقاء من فترة اختبار . ترقية .
٦٨	١٤١	٢٤ مارس ٦٨	أ - اعانة غلاء معيشة : عامل مؤقت . قرار مجلس وزراء ٢٩ من اكتوبر ١٩٥٢ . عمل معين على اعتماد عملية تعداد .
			ب - عامل مؤقت : عامل موسمي . ق ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ . حق الافادة من علاوة غلاء المعيشة .
			قضاء المحاكم الكلية
٦٩	١٤٣	٢٥ مارس ٦٨	أ - منقول : حيازته ، ملكية . حسن نية . سبب صحيح ق ١١١ لسنة ١٩٦١ .
			ب - اشياء مسروقة : استردادها . مدني م ٩٧٧ . سقوط بالتقادم . ميعاد مسقط .
٧٠	١٤٣	٢٧ مارس ٦٨	استئناف : صحيفته ، تقديمها : اعلانها . قلم محضرين . اهماله . مرافعات م ٧٧ و ٣٥٦ و ٣٥٧ و ٤٠٥ و ٤١٧ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٧١	١٤٤	٨ ابريل ٦٨	<p>أ - استئناف : نصاب انتهائي ، بطلان في الحكم . بطلان في الاجراءات . اثر في الحكم . مرافعات م ٣٩٦ .</p> <p>ب - دعوى : طلب اعادتها للمرافعة لمحكمة اول درجة</p> <p>ج - نظام عام : دعوى ، دخولها في النصاب الانتهائي لمحكمة اول درجة ، تعرض المحكمة الاستئنافية .</p>
٧٢	١٤٥	٢٤ ابريل ٦٨	<p>عهدة موظف : سرقة ، مسئولية . وديعة . سبب اجنبى . هلاك بقوة قاهرة . لائحة مخازن م ٣٤٩ . قرار مجلس وزراء ٦ من يونية ١٩٤٨ .</p>
٧٣	١٤٦	٢٥ ابريل ٦٨	<p>أ - محام مختلط : معاش ، ق ١٢ لسنة ١٩٦٤ ق ٨ لسنة ١٩٤٤ .</p> <p>ب - فوائد تأخير : معاش ، فرق بين ما كان يتقاضاه وما صار يستحق .</p>
٧٤	١٤٧	٢٩ ابريل ٦٨	<p>تقادم : حولى . مدنى م ٣٧٨ . تاجر . جمعية تعاونية منزلية . شركة . احترافها التجولة .</p>
٧٥	١٤٧	١٦ مايو ٦٨	<p>أ - ملكية مشتركة : عقار مقسم . اتحاد ملاك . مدنى م م ٨٦٢ و ٨٦٦ شخصية معنوية ، مدير اتحاد ملاك . تمثيل الاتحاد امام القضاء .</p> <p>ب - دعوى : صفة . دفع برفعها على غير ذى صفة . وزير اسكان . مؤسسة مصرية عاهة للاسكان والتعمير . شركة مدينة نصر . شركة تعمير ومساكن شعبية .</p> <p>ج - دفع بعدم قبول دعوى : دعوى ، رفعها قبل الأوان .</p> <p>د - عيب : بائع ، التزام . ضمان . مسدنى م م ١٤٧ و ٤٥٠ و ١٤٨ / ١ . عقد . تنفيذه . مستلزماته . قانون . عرف . عدالة . حسن نية .</p>

مؤسسة
دار التعاون للطبع والنشر

المحاضرة

فَأَمَّا مَنْ أُوْتِيَ كِتَابَهُ بِيَمِينِهِ فَقُولُ
هَكَأُومُ افْتَرَّءُوا كِتَابِيهِ .
"قَالَ كَبِيرٌ"

المحاضرة

فَأَمَّا مَنْ أُوْتِيَ كِتَابَهُ بِيَمِينِهِ فَيَقُولُ
هَٰؤُلَاءِ أَفْتَرَأَوْا كِتَابِيهِ .
"قَارِئُ كَرِيمٍ"

تحديد فكرة السند التنفيذي وطبيعته القباولية للأستاذ محمد عبد الرحيم عنبر المحامي

فكرة السند التنفيذي :

١ - فكرة السند التنفيذي من أهم الافكار التي تتعلق بالتنفيذ الجبري ،
وليس لها مقابل في الفروع الأخرى من قانون المرافعات ^٢

٢ - وترمي هذه الفكرة الى التوفيق بين اعتبارين متعارضين :

(أ) مصلحة الدائن في تنفيذ فوري وسريع لحقه . وهذه المصلحة تتطلب أن
لا يلقي الموظف المكلف بإجراء التنفيذ بالا الى الاعتراضات التي يتقدم بها المدين .

(ب) مصلحة العدالة التي تقضى بأن لا يسمح بإجراء التنفيذ الا لصاحب حق
مؤكد وجودا ومقدارا ، وتقضى بالتالي بأن يسمح للمدين بأن يذاع دائما في شرعية
التنفيذ قبل بدئه ، وأن لا يسمح بالتنفيذ الا اذا ثبت حق الدائن رغم هذه المنازعة
على وجه التاكيد (١)

٣ - والشروط الموضوعية ، سألغة الذكر ، أن لم تضمن التاكيد الكامل لوجود
الحق الموضوعي فهي على الأقل ضمان كبير لوجوده . فان توافرت تلك الشروط كان
للدائن الحق في التنفيذ الجبري ، وليس للموظف المطلوب منه التنفيذ أن يمتنع عن
اجرائه ، على أن يبقى للمدين دائما حق الاعتراض اذا أراد بإجراءات مستقلة عن
اجراءات التنفيذ الجبري .

٤ - وهذه الفكرة حديثة ، فقد كانت الشرائع القديمة ترجح أحد الاعتبارين
سالف الذكر (مصلحة الدائن ومصلحة العدالة) دون التوفيق بينهما .

فقد تغلب الاعتبار الاول لدى القبائل الألمانية القديمة ، اذ كان كل من يدعى
حقا يستطيع اقتضائه بالقوة الخاصة دون الرجوع الى السلطة العامة أو الاستعانة
بها . ذلك أن التقاليد الاجتماعية كانت تعتبر كل اعتداء على الحق أهانة شخصية
لصاحبه يجب أن تمحي . ولما نظم القضاء لم تكن وظيفته اصدار حكم يؤكد وجود
الحق ، وإنما اصدار أمر بالزام المدين بالتنفيذ (٢)

وتغلب الاعتبار الثاني لدى الرومان الذين كانوا يفرقون القانون في

(١) ليبمان - المرافعات ص ١١٩ - ١٢٠ : ونص على أن التنفيذ الجبري بند ١٦ من ٢٨

(٢) ليبمان. المرجع السابق ص ١٢١ - ١٢٢

شكليات معقدة وطويلة : وكانوا يسمحون للمدين بمنازعات يمكن أن تؤخر التنفيذ الى ما لا نهاية دون أن يستطيع الدائن اقتضاء حقه رغم ما كان يقرره هذا النظام من عذاب المدين الذي ينازع على غير أساس .

وقد سادت المبادئ الألمانية في فرنسا وإيطاليا حتى القرن الحادى عشر حيث بدأت نهضة الدراسات الرومانية ، وزيادة نفوذ الكنيسة ، ولكنها لم تكن عودة كاملة الى مبادئ القانون الرومانى لأن الاعتياد على النظم الألمانية كان دافعا الى عدم المبالغة في الاحتياط كما كان يفعل الرومان .

وكان نتيجة هذا التفاعل ظهور فكرة السند التنفيذى كما يعرفها القانون المصرى ، وهى السائدة الآن في فرنسا وإيطاليا وألمانيا ومعظم الدول الأوروبية . على أن هناك بعض الدول لا تعرف هذا النظام .

وقد كان التطور الحاسم بمجموعة من الاوامر الملكية فى القرنين السادس عشر والسابع عشر في فرنسا بعد أن سبقتها مراحل ونظم أخرى أقل ضمانا من الفكرة الحالية .

خصائص السند التنفيذى :

ويتميز السند التنفيذى بفكرة قانونية بخاصتين :

الاولى - أنه شرط ضرورى للتنفيذ الجبرى ، فان المادة (٢٨٠) من قانون المرافعات صريحة فى أنه ، لا يجوز التنفيذ الجبرى الا بسند تنفيذى ،

(أ) فهو الوسيلة الوحيدة التى اعتبرها انشراح مؤكدة لوجود حق الدائن عند اجراء التنفيذ ولا يقبل من الدائن أن يقدم أى دليل آخر لعامل التنفيذ .

(ب) وعلة هذه القاعدة أن التنفيذ يؤدي الى آثار خطيرة بالنسبة للمدين . فاذا لم يكن ثمة وسيلة للتأكد من وجود حق الدائن فانه يجب على الأقل وجود وسيلة أخرى تعطى احتمالا قويا لوجوده . وهذا العمل لا يمكن أن يترك تقدير كفايته لعامل التنفيذ ، بل يجب أن يكون من الاعمال التى قدرها المشرع مسلفا ، وحدد مقوماتها الاساسية وأنواعها . كذلك يجب أن يوجد السند التنفيذى بيد الدائن أو طالب التنفيذ عند البدء فى التنفيذ لا بعد ذلك . وبالتالي اذا لم يكن موجودا عند البدء فى التنفيذ كان التنفيذ باطلا ، ولا يصبح هذا البطلان وجوده بعد ذلك ولو بلحظة .

الثانية - السند التنفيذى له قوة ذاتية : فهو يعطى الحق بذاته فى التنفيذ الجبرى بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعى أو عدم وجوده ، ويترقب على ذلك مايلي :

(أ) بعد صدور الحكم الواجب النفاذ (وهو أحد السندات التنفيذية وأهمها) يفقد وجود الحق الموضوعى كل قيمة له ، ولا يرتبط الحكم كسند تنفيذى بهذا الحق ، وانما يكتسب وجودا مستقلا مهما كانت حقيقة الأمر على عكس ذلك . وهذا ما يعبر

عنه بقوة الأمر المقضى ، أو أن الحكم عنوان الحقيقة . والمقصود هنا الحقيقة القضائية لا الموضوعية .

(ب) ان الدائن الذى معه سند تنفيذى - مهما كان شأنه فى الحقيقة - يتقدم الى عامل التنفيذ الذى ليس له أن يرفض القيام بالتنفيذ الا طبقا لقواعد وأوضاع قانونية معينة ستأتى فى موضعها .

ج - اذا كان للمدين ما ينازع به حق الدائن فى التنفيذ ، أو فى اجراءات التنفيذ فان هذه المنازعة يكون محلها خصومة جديدة غير خصومة التنفيذ ، ويبقى السند التنفيذى بكامل قوته ، وباتالى تبقى اجراءات التنفيذ التى تمت صحيحة وقائمة حتى يقضى لصالح المدين أو الغير فى هذه المنازعة . حسب كل حالة .

عناصر السند التنفيذى :

١ - والسند التنفيذى يتكون من عضوين :

الاول : التأكيد - والتأكيد هنا يرد على الحق الموضوعى ، وان كان له وجود مستقل عن هذا الحق لموضوعى كما سلف .

واذا كانت فكرة التأكيد القانونى مسلما بها فى الاحكام فانه يمكن الاخذ بها ايضا بالنسبة للمحررات الموثقة أيضا التى أضفى عليها المشرع هذه الصفة قياسا على الاحكام ، وجعلها سندات تنفيذية مثلها . ذلك أن ارادة أطراف المحرر الموثق يمكن أن تعطى هذا المحرر سلطة وتأكيد الحق الموضوعى ، بل انها فى نظرنا من باب أولى لأنها أقرب الى الحقيقة الموضوعية من الاحكام التى لا تتضمن سوى الحقيفة القضائية .

الثانى : وجود - فالسند التنفيذى له شكل معين ، وعليه صيغة معينة نسمى « الصيغة التنفيذية » وبغير ذلك الشكل ، وهذه الصيغة يمتنع عامل التنفيذ عن القيام بالتنفيذ وهذه هى القاعدة العامة (م ٢٨٠ مرافعات جديد)

(أ) وقد ذهب البعض الى القول بأن هذا المستند أو المحرر هو وحده السند التنفيذى . واعتبر هذا الرأى المستند دليل اثبات على وجود الحق الموضوعى . ويرى أنه من الخطأ اعتبار السند التنفيذى عملا قانونيا لأن العمل القانونى هو مضمون السند التنفيذى وليس السند نفسه ، ولا يجب الخلط بين الشئ وما يتضمنه (١) . ومن أنصار هذا الرأى من يقولون بأن السند حقا دليل اثبات وانما على تحرير التصرف الرسمى وليس على وجود الحق الموضوعى (٢)

(ب) ويعيب آخرون على هذا الرأى أن المستند وحده غير كاف لتحويل الحق فى التنفيذ . فاذا وضعت صيغة تنفيذية خطأ على حكم ليس له القوة التنفيذية فان هذا المستند لا يعطى حقا فى التنفيذ . ومن ناحية أخرى فان فكرة دليل الاثبات تفترض ان يكون للمقدم له الدليل سلطة تقديره لتكوين اقتناعه ، بينما ليس لعامل

(١) كازيلوى - نظام المرافعات ج ١ بند ٣٣٦ ص ٨٢٤

(٢) مالدريولى - بند ٦٣ ص ٣٤٠

التنفيذ مثل هذه السلطة . أى سلطة التحقق من وجود الحق الموضوعى . ولهذا لا يمكن اعتبار السند دليل اثبات عليه .

(ج) وأخيرا فإن من المسلم به أن الواقعة المثبتة - وليس دليل الاثبات عليها - هى التى تنتج الآثار القانونية . فإذا كان السند التنفيذى هو دليل الاثبات على وجود الحق الموضوعى فإن معنى ذلك أن هذا الحق الموضوعى هو الذى يؤدى وجوده الى وجود الحق فى التنفيذ ، ولا يرتبط هذا الأخير بوجود السند التنفيذى . وهى نتيجة لا تتفق مع ما هو مسلم به من أن الحق فى التنفيذ لا يوجد بغير سند تنفيذى ولا يوجد لمجرد ثبوت وجود حق موضوعى (١).

٢ - لما كان التنفيذ يرتب آثارا خطيرة فى ذمة المدين ، وكان الى جانب هذا يعهد به فى الغالب الى موظف صغير (المحضر أو غيره) فقد حرص الشارع على أن يحدد مقدما الاعمال التى يعطى لها القوة التنفيذية . ولهذا فإن هذه الاعمال واردة فى القانون على سبيل الحصر ولا يجوز القياس عليها (م ٢٨٠ مرافعات جديد) .

٣ - وقد نصت المادة (٢/٢٨٠) مرافعات جديد على أن « السندات التنفيذية هى - الاحكام - الأوامر - المحررات الموثقة - محاضر الصالح التى تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح ، والاوراق الأخرى التى يعطيها القانون هذه الصفة ،

الصفة التنفيذية :

١ - نصت المادة (٣/٢٨٠) على أنه « لا يجوز التنفيذ - فى غير الأحوال المستثناة بنص القانون - الا بموجب صورة من السند التنفيذى عليها صيغة التنفيذ » .

(أ) ولوجود صيغة التنفيذ على صورة الحكم أو السند المراد تنفيذه جبرا أهمية كبرى ، فإنه هو الضمانة الأكيدة على أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق فيه ، وعلى أنه لم يستوف حقه بتنفيذ سابق . ولذلك نصت المادة (١٨١) مرافعات جديد على أنه « لا تسلم (الصورة التنفيذية للحكم) الا للخصم الذى تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم ، ولا تسلم له الا اذا كان الحكم جائزا تنفيذه » . كما نصت المادة (١٨٣) منه على أنه « لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم الا فى حالة ضياع الصورة الاولى . وتحكم المحكمة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم الى خصمه الآخر » .

(ب) على أن اشتراط وجود الصيغة التنفيذية لا يفنى وجوب توافر شرط آخر ، وهو أن يكون الحكم أو السند التنفيذى الآخر ، واجب التنفيذ وفق القانون ، والا فلا يمكن أن يكون لكاتب المحكمة الذى يضع الصيغة التنفيذية الكلمة الأخيرة فى جواز أو عدم جواز تنفيذ المحرز المذيل بهذه الصيغة . ولعل المشرع قد افترض أن هذه الصيغة لا يجوز وضعها الا حيث يكون السند واجب التنفيذ فاكتفى فى المسادة

(٢٨٠) المذكورة ، وما يقابلها من مواد القانون الملغى (م ٤٥٧ و ٤٥٩) مرافعات ملغى) ، باشتراط وجود هذه الصيغة التي أورد عباراتها على سبيل التحديد (١)

٢ - على أن المادة (٢٨٠) تشير الى وجود استثناء على هذه القاعدة . وقد نصت المادة (٢٨٦) على أنه « يجوز للمحكمة في المواد المستعجلة ، أو في الأحوال التي يكون فيها التأخير ضارا ، أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير اعلانه » .

(١) فوفقا لهذه المادة ينفذ الحكم المستعجل أو الحكم الموضوعي (حيث يكون التأخير ضارا بالمحكوم له) بموجب مسودة الحكم وبغير اعلان ، على أن تسلم المسودة في هذه الحالة الى المحضر القائم بالتنفيذ لا الى المحكوم له .

(ب) ويلاحظ أن التنفيذ هنا يتم ليس فقط بغير صورة تنفيذية بل بغير صورة اطلاقا (٢)

(ج) ويجب على الخصم المحكوم له أن يطلب مقدما (قبل الحكم) من المحكمة الأمر بتنفيذ الحكم الذي سوف تصدره بموجب مسودته . فاذا لم يطلبه لم يكن للمحكمة أن تأمر به ، إذ أن القضاء لا يحكم بما لا يطلب منه والا كان الحكم معرضا للطعن فيه بالتماس إعادة النظر (م ٥/٢٤١) .

(د) يدخل هذا الطلب في سلطة المحكمة التقديرية . فاذا رفضته لم يجز التنفيذ الا بالصورة التنفيذية وفقا للقاعدة العامة .

٣ - والاصل التاريخي لهذه الصيغة التنفيذية يرجع الى الاستقلال الاقليمي بين السلطات القضائية في فرنسا ، فكان يجب الحصول على « فيزا » *visa* ، يمكن بواسطتها تنفيذ الحكم خارج الاقليم الذي صدر فيه . فلما قويت السلطة المركزية . وأصبحت الأحكام تصدر باسم الدولة لم تعد هناك حاجة اليها . وقد كانت هذه الصيغة تتغير بتغيير النظم السياسية . ففي عهد الملكية كانت تصدر باسم « الملك » فلما قامت الثورة الفرنسية ، كانت تصدر باسم « الشعب » . وهي الآن عندنا بعد قيام الثورة ، وعلان الجمهورية ، تصدر باسم « الأمة » .

٤ - يذهب البعض الى أن وجود هذه الصيغة التنفيذية هو السبب المباشر في قيام المحضر بالتنفيذ ، وقيام غيره من رجال السلطة العامة بمعاونته . وذلك الرأي على أساس أن الحكم ذاته لا يتضمن الأمر بذلك ، وانما يتضمن الزام المحكوم عليه بالحق الموضوعي . وهذا الرأي مردود بأن الأمر لا يكون الا لموظفين تابعين للأمر .

(١) محمد حامد فهمي بند ١٨ ص ١٢

(٢) عبد الباسط جميعي المرجع السابق بند ٣٢٣ ص ٢٥٧ ، وهو يقيس على ذلك ما نص عليه المشرع من أن القرارات تكون « بقرار يثبت في محضر الجلسة له ما للأحكام من قوة تنفيذية » والمشرع بذلك عد جعل هذه القرارات سندات تنفيذية ؛ وأضفى عليها القوة التنفيذية التي للأحكام لا أكثر ؛ والقول بدبر ذلك معناه استناد قوة البها تفرق ما للأحكام العادية ، وهو ما لا يمكن أن يكون قصد المشرع (م ٩٩ مرافعات جديد) ويضيف الى ذلك أن وضع الصيغة التنفيذية في هذه الحالة لا يحقق أى فائدة ولا يمنع أى ضرر . ويستدل على هذا الرأي (عدم وضع صيغة تنفيذية على المسودة) بأن المشرع لم يشترط وضع الصيغة التنفيذية الا على الصورة التنفيذية (م ١٨١ مرافعات جديد) ومسودة الحكم لا تعتبر صورة .

والمحضر ورجال السلطة عموماً لا يتبعون الكاتب المكلف بوضع هذه الصيغة طبقاً للمادة (١٨١) مرافعات جديد . كما أن الأمر المطلوب هنا قد سبق أن نلقاه هؤلاء من القانون مباشرة بحكم وظائفهم ، فهم ليسوا في حاجة إلى أمر خاص بكل حانة .

وهنا من يرى أن هذه الصيغة تفيد توافر الشروط اللازمة لاعتبار سند ما سنداً تنفيذياً . وهذا الرأي أيضاً مردود بأن هذا التحقيق هو من عمل القاضي ، والكاتب الذي يضع الصيغة التنفيذية - كالمحضر والشخص القائم بالتنفيذ عموماً - ليس قاضياً ، ولا يمكن أن تكون له هذه الولاية . ومن جهة أخرى أن توافر هذه الشروط مستمدة من طبيعة السند التنفيذي ذاته سواء أكان حكماً أم محرراً موثقاً . ثم إن الحق في التنفيذ ينشأ عن السند التنفيذي نفسه وليس عن وجود صورة تنفيذية له بدليل إمكان استصدار صورة تنفيذية أخرى بإجراءات خاصة كما أن المدين قد يفى بالدين اختياراً وقبل حصول التنفيذ الجبري .

وأخيراً هناك من يرى أن هذه الصيغة تميز السند التنفيذي عن غيره من المحررات . ولكن هذا الرأي مردود بأنه كان يمكن تمييز السند التنفيذي بطريقه أخرى أسهل من ذلك ، كان يوضح عليها مثلاً خاتم خاص مكتوب عليه « صيغة تنفيذية » !!

والحقيقة أن الصيغة التنفيذية ، بعباراتها المألوفة التقليدية ، ليست سوى ميراث تاريخي شكلي لم نتخلص منه بعد (١)

٥ - وقد قضت محكمة استئناف Meiz بأن أي نقض أو خطأ في الصيغة يؤدي إلى البطلان (٢) ولكن المشرع الحديث لا يعرف الفاظاً مقدسة يجب استعمالها للأعمال الإجرائية . ومن ناحية أخرى فإن تغيب أو تغيب الصيغة التنفيذية الموضوعه على السند التنفيذي لا يبطل هذا السند الذي صدر صحيحاً ، وإنما يؤدي فقط إلى بطلان أعمال التنفيذ . والبطلان هنا مقرر لمصلحة المنفذ ضده . فليس لطالب التنفيذ أن يتمسك به .

٦ - ولا تعطى الصورة التنفيذية إلا للخصم الذي يعود عليه نفع من الحكم أو أي سند تنفيذي آخر يقتضي الحصول عليه إجراء التنفيذ الجبري (م ١٨١ مرافعات جديد) . أما الغير فإنه يسوغ إعطاء صورة بسيطة له من النسخة الأصلية إذا طلبها ، ولو لم يكن له شأن في السند التنفيذي (م ١٨٠ مرافعات جديد) .

(أ) ويمكن أيضاً إعطاء الصورة التنفيذية إلى الخلف الخاص أو النعام ، على أنه يشترط أن تكون الخلافة قد نشأت بعد تكوين السند التنفيذي ، وأن تكون ثابتة ونافذة في مواجهة الخصم . ولهذا فإن حوالة الحق يجب أن تكون قد قبلت أو أعلنت للمدين (٣٠٥ مدني) .

(ب) ولهذا أيضاً فإنه ليس للدائن المتضامن ، الذي لم يكن خصماً في الدعوى

(١) فتحي وإلى المرجع السابق بند ٧٢ من ١١٥

(٢) استئناف ١٨١٦/١٢/٢١ - مشار إليه في رسالة شيلوت من ١٦٣ : فتحي وإلى المرجع السابق من ١١٦ بند ٧٢ هامش رقم ١

اتى صدر فيها الحكم ، الحاصل على صورة تنفيذية من هذا الحكم رغم أن المادة (٢/٢٩٦) مدنى تنص على أنه اذا صدر الحكم لصالح أحد الدائنين المتضامنين استفاد منه الباقيون .

(ج) على أنه يلاحظ أنه اذا تعدد من يعود عليهم نفع من السند التنفيذي فانه يمكن اعطاء صورة تنفيذية لكل منهم ، فتتعدد الصور التنفيذية بقدر تعددهم (١)

(د) كما أنه يجب أن تكون الصورة التنفيذية فى حيازة طالب التنفيذ . ولكن يجب أن تكون هذه الحيازة مشروعة . أى أن يكون طالب التنفيذ هو الشخص الذى اعطيت له الصورة ، أو خلفه ، أو وكيله الذى له حق التنفيذ . وفى الحالة التى يوجد فيها الصورة مع غير الشخص المبين اسمه فيها على عامل التنفيذ أن يطلب من الحائز اثبات شرعية حيازته لها قبل اجراء التنفيذ لمصلحته .

(هـ) وكما تقدم ان الصورة التنفيذية وحدها لا تكفى لمشروعية التنفيذ . فاذا اخطا الكاتب فوضع الصيغة التنفيذية على غير مقتضى القانون ، كان وضعها على حكم غير نافذ معجلا وقابل للاستئناف أو التظلم . فان هذه الصورة التنفيذية لا تكفى للتنفيذ . واذا نفذت كان التنفيذ باطلا ، ولو كان الحكم أو الأمر أو السند ذاته صحيحا (٢)

(و) وقضى بأن هذا البطلان لا يصححه أن يحوز الحكم أو السند القوة التنفيذية بعد حصول هذا التنفيذ الباطل على أنه اذا حاز الحكم أو السند هذه القوة التنفيذية قبل اعلانه كان التنفيذ صحيحا (٣)

يجب عدم الخلط بين السبب والسند :

ويجب الحذر من الخلط بين « السبب » و « السند » ، إذ أن لكل منهما معنى مستقلا عن معنى الآخر . فالسبب cause هو مصدر الحق سواء كان عقدا ، أو ارادة منفردة ، أو عملا غير مشروع ، أو اثراء بلا سبب أو القانون . أما السند titre فهو دليل اثبات هذا الحق .

وكثيرا ما يكون السبب القانونى الواحد مسطرا فى عدة سندات مختلفة . وقد يتضمن السند الواحد عدة أسباب قانونية . ومثل الحالة الأولى أن يبرم عقد بيع بسند واحد ، ثم تدخل عليه عدة تعديلات لاحقة بسندات أخرى . فبالرغم من تعدد السندات فالعقد (السبب) واحد . ومثل الحالة الثانية أن يسطر فى سند واحد عقد بيع وعقد رهن وعقد قرض بين عدة أطراف ولو لاغراض مرتبطة بعضها ، إذ أن كلا منها ينشئ علاقة قانونية تختلف عن العلاقة القانونية التى ينشئها الآخر .

(١) استئناف مصر ١٩٢٥/٧/٩ المحاماة ٦ - ١٣١ - ٩٧

(٢) بنى سويف الابتدائية ١٩٥٠/١١/٤ المحاماة ٣١-١٤١٧-٤٠٨ ؛ ومستعجل مصر ١٩٥٠/١٢/١١

(٣) فتوى والى المرجع السابق - بند ٧٨ من ١٢٢ وهامش رقم ٤ والمراجع الواردة به

دور النيابة العامة في الدعوى المدنية في قانون المرافعات الجديد للدكتور ادوار غالحب الدهبي النائب بإدارة قضايا الحكومة

تقديم

١ - النيابة العامة ليست خصما لأحد :

يقال عادة ان النيابة العامة خصم أصيل *Partie principale* في الدعوى التي ترفعها بنفسها كالدعوى الجنائية ودعوى اشهار افلاس التاجر (١) .

والحقيقة أن هذا التعبير غير دقيق ، لان دور النيابة العامة في الدعوى الجنائية وفي غيرها من الدعوى التي ترفعها ، لا يهدف الى تحقيق أدنى مصلحة شخصية ، وانما يهدف الى تحقيق الدفاع الاجتماعي بحماية القانون والشرعية (٢) . ومن ثم كان من واجب النيابة العامة أي تعرض على القضاء جميع الأدلة ولو كانت في مصلحة المتهم ، ومن واجبها كذلك أن تطالب بمجرد تطبيق القانون ولو أدى ذلك الى براءة المتهم (٣) .

وهذا المعنى أكدته المؤتمر الدولي التاسع لقانون العقوبات المنعقد في لاهاي في ٢٤ - ٣٠ أغسطس سنة ١٩٦٤ اذ قرر أن الوظيفة التي تؤديها النيابة العامة تنطوي على مسئولية اجتماعية كبيرة ، وهي حماية النظام الاجتماعي والقانوني الذي اضطرب

(١) René Morel, Traité élémentaire de procédure civile 2e éd. 1949 Paris n. 159 P. 149. E. Glisson et Albert Tissier, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, du compétence et de procédure civile, 3e éd. 1925 T. I. . 112, P. 275. Paul Cuch et Jean Vincent, Précis de procédure civile et commerciale, Précis Dalloz, onzième éd. 1958 n. 180, P. 131.

انظر أيضا في الفقه المصري : رمزي سيف - الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - طبعة ثامنة سنة ١٩٦٩ بند ٦١ ص ٨٧ ، أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية والتجارية - طبعة سادسة سنة ١٩٦٢ ص ١١٤ ؛ محمد المشجاري وعبد الوهاب المشجاري - قواعد المرافعات - ج ٢ سنة ١٩٥٨ - بند ٦٨٦ ص ١٥٩

ص ٧٩ وما بعدها .

(٢) أحمد تقي سرور - المركز القانوني للنيابة العامة - مجلة القضاء - السنة الأولى - العدد ص ٧٩ وما بعدها .

(٣) محمود نجيب حسني - النيابة العامة ودورها في الدعوى الجنائية - مجلة ادارة قضايا الحكومة - ص ١٣ ص ٨

بمسبب ارتكاب الواقعة الاجرامية . ويجب عليها أن تباشر واجبها في موضوعية وحيدة مع اهتمامها بحماية حقوق الانسان ، كما يجب عليها أثناء ممارسة وظائفها ان تستهدف اعادة تهذيب المجرم (١) .

وفي هذا المعنى أيضا يقول الاستاذ جان جرافن Jean Graven ان النيابة العامة هي حارس المصالح العامة والضامن للتطبيق السليم للقوانين ، ومهمتها ليست البحث عن تحقيق الادانة ، وانما الوصول الى الحقيقة وحسن ادارة العدالة (٢) .

ومن أجل ذلك قيل ان النيابة العامة لا تكسب ولا تخسر الدعوى ، فهذا التعبير يصدق على الخصم ، والنيابة العامة ليست خصما . والصحيح أن يقال ان النيابة العامة تؤدي واجبها بما يتفق وتحقيق العدالة (٣) .

وبناء عليه يمكن أن نرتب النتائج الهامة الآتية :

١ - للنيابة العامة حق الطعن في الحكم لصالح المتهم ، وما من شك في أن قيام النيابة العامة بالطعن في الحكم لصالح المتهم يتنافى مع اعتبارها خصما حقيقيا له (٤) .

٢ - للنيابة العامة أن تطلب الحكم ببرائة المتهم اذا انهارت أدلة الاتهام ، وهذا يؤكد أن النيابة العامة ليست لها طلبات شخصية ، في الدعوى ، لان وظيفتها - حين تحرك الدعوى أو تباشرها - هي مجرد الاشارة الى الوضع الاجرامى ومعاونة القضاء في بحثه عن الحقيقة الموضوعية والقانونية (٥) . ولذلك فإن تشبيه الخصومة الجنائية بأنها مبارزة قضائية duel judiciaire بين النيابة والمتهم تشبيه خاطيء ويجب العدول عنه (٦) .

٣ - النيابة العامة لا تملك التنازل عن الدعوى الجنائية ، وهذا يؤكد أنها حين تزال وظيفتها لا تتصرف كخصم في الدعوى يملك حق التنازل أو التصالح ، وانما هي اداة لحماية القانون .

٤ - للنيابة العامة طلب اعادة النظر لصالح المحكوم عليه (مادة ٤٤٢ من قانون الاجراءات الجنائية) .

(١) Le IXe Congrès international de droit pénal (La Haye, 24-30 août 1964), Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1965, P. 201.

(٢) Jean Graven, Organisation et fonction du ministère public en Suisse, Rev. sc. cr.m. 1964, P. 71.

(٣) جرافن - المقال السابق - ص ٧١ و ٧٢

(٤) محمود نجيب حسنى - المقال السابق - ص ٨

(٥) محمود نجيب حسنى - المقال السابق - ص ٩

(٦) جرافن - المقال السابق - ص ٧١

وما يقال عن دور النيابة العامة في الدعوى الجنائية ، يصدق - من باب أولى - على دورها في الدعوى المدنية . فالنيابة العامة ليست خصما في كلا الدعويين .

٢ - النيابة العامة خصم شكلي :

ولا يجوز التحدى في هذا الصدد بأن النيابة العامة هي التي ترفع الدعوى الجنائية وبعض الدعاوى المدنية المنصوص عليها في القانون ، وباتالى فهي تقوم بدور الخصم المدعى في الخصومة الجنائية أو المدنية .

ويمكن الرد على هذا الاعتراض بوجود التفرقة بين الخصم الشكلي والخصم الموضوعي ، فالخصم الشكلي هو من يوجه طلباته الى الطرف الآخر لتنفيذها في حقه دون أن تكون لديه مصلحة شخصية في الخصومة . أما الخصم الموضوعي فهو من يتوافر لديه مصلحة خاصة من وراء طلباته ويعمل جاهدا للوصول الى تحقيقها . ومن أجل ذلك قيل - بحق - ان النيابة العامة تقوم بدور الخصم الشكلي دون ان تعتبر خصما موضوعيا ، فدورها كأداة لحماية القانون والشرعية يؤكد حيده تصرفاتها والبعد بها عن كافة الأغراض الشخصية ، ويجعل هدفها الوحيد هو تحقيق الصالح العام (١) . وبناء عليه فإن الجو السيكولوجي للخصومة بمعناها العام - وهي نزاع بين خصمين - لا يتوافر في الدور الذي تقوم به النيابة العامة في الدعويين الجنائية والمدنية ، لان عضو النيابة لا يتصرف بوصفه طرفا في نزاع سيعود عليه بمصلحة خاصة ، وإنما هو يتصرف وفقا لمقتضيات الصالح العام (٢) .

٣ - اتجاه قانون المرافعات الجديد :

رأى المشرع في قانون المرافعات الجديد أنه : « اذا كانت النيابة العامة تقوم بوظيفتها أساسا على تمثيل المجتمع في الدعوى الجنائية ، فإنه يكون من المناسب ان يمتد هذا التمثيل الى مساهمتها في الدعوى المدنية كلما اتصلت بمصالح المجتمع حتى لا يحرم القضاء من عون ضروري أو مفيد » (٣) .

وقد توسع قانون المرافعات الجديد في « الاخذ بنظام النيابة المدنية لما أثبتته العمل من أن القضايا التي تبدي فيها النيابة العامة رأيها قلما يحيد الحكم فيها عن الصحة والحقيقة ، وبذا يتحقق سير العدالة » . كما أن من شأن هذا النظام أن يفيد في خلق نواة صالحة لقضاة خبروا العمل وتمرسوا به فضلا عن التيسير على رجال القضاء » (٤) .

٤ - خطة البحث :

ستقتصر دراستنا في هذا البحث على دور النيابة العامة في الدعوى المدنية . وسنتناول هذا الدور في الفصول الآتية :

- الفصل الاول - رفع الدعوى المدنية من النيابة العامة .
- الفصل الثاني - تدخل النيابة العامة في الدعوى المدنية .
- الفصل الثالث - الطعن في الحكم من النيابة العامة .

(٢) أحمد فتحي سرور - المقال السابق - ص ٨٢

(٢) أحمد فتحي سرور - المقال السابق - ص ٨٣

(٣) المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات - الجديدة

(٤) المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات - الجديدة

الفصل الأول

رفع الدعوى المدنية من النيابة العامة

٥ - تنص المادة ٨٧ من قانون المرافعات الجديدة على أن « للنيابة العامة رفع الدعوى في الحالات التي ينص عليها القانون ، ويكون لها في هذه الحالات ما للخصوم من حقوق » .

وهذا النص ليس له مقابل في القانون القديم ، ولكنه في الواقع لم يأت بجديد ، لان النيابة العامة كانت من حقها - في ظل القانون القديم - رفع الدعوى المدنية في الحالات التي ينص عليها القانون ، ويرجع ذلك الى خطورة الاثر الاجتماعي المترتب على هذه الدعاوى . مثال ذلك حقها في رفع دعوى اشهار افلاس التاجر طبقا لنص المادة ١٩٦ من القانون التجاري ، وطلب حل الجمعية طبقا لنص المادة ٣٦ من القانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ وطلب بطلان قرارات الجمعية العمومية للجمعيات طبقا لنص المادة ٣٤ من القانون المذكور (١) .

٦ - ويذهب جمهور الشراح الى أن النيابة العامة في هذه الحالات تعمل كطرف أصلي فهي خصم حقيقي adversaire للطرف الآخر في الدعوى (٢) . ورتبوا على ذلك النتائج الآتية :

١ - النيابة العامة تعلن الاوراق المتعلقة بالدعوى وتعلن بها أيضا . أما اذا كانت تعمل كطرف منضم فهي لا تعلن ولا تعلن بهذه الاوراق ، وإنما يخطرها قلم الكتاب بالدعوى (٣) .

٢ - للنيابة العامة أن تبدي ما يعن لها من طلبات ودفعات شأنها في ذلك شأن سائر الخصوم في الدعوى ، أما اذا كانت تعمل كطرف منضم فليس لها الا أن تبدي رأيها فيما أبداه الخصوم الاصيليون من طلبات ودفعات ، فليس لها أن تبدي طلبا أو دفعا لم يبداه أحد الخصوم الاصيليين الا اذا كان متعلقا بالنظام العام (٤) .

٣ - للنيابة العامة - اذا كانت خصما أصليا - حق الطعن في الحكم اذا لم يقضى لها بكل طلباتها . أما اذا كانت طرفا منضمًا فلا يجوز لها الطعن في الحكم .

(١) ويلاحظ أن المادة السادسة من قانون إصدار القانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ قد نصت على أن : « تلغى المواد من ٥٤ الى ٨٠ من القانون المدني والقوانين ٤٩ لسنة ١٩٤٥ و ٦٦ لسنة ١٩٥١ و ٤ لسنة ١٩٥٢ » .

(٢) كشر وفنسان - المرجع السابق - بند ١٦١ ص ١٣٢ ؛ ومزي سيف - المرجع السابق - بند ٦١ ص ٨٧ ، العشماوي - المرجع السابق - بند ٦٨٧ ص ١٥٩ ؛ أبو الوفا - المرجع السابق - ص ١١٣ .

(٣) ومزي سيف - المرجع السابق - بند ٦١ ص ٨٧ .

(٤) العشماوي - المرجع السابق - بند ٦٨٧ ص ١٦١ ؛ ومزي سيف - المرجع السابق - بند ٦١ ص ٨٧ .

سواء كان متفقاً مع رأيها أو مخالفاً له (١) .

٤ - لا يجوز رد عضو النيابة لأي سبب من الأسباب ، إذا كانت النيابة خصماً أصلياً ، لأن الخصم لا يملك رد خصمه (٢) . أما إذا كانت النيابة طرفاً منضماً فيجوز ردها إذ في هذه الحالة يخشى أن يكون لأقوالها تأثير كبير في الرأي الذي تأخذ به المحكمة (٣) .

٥ - إذا كانت النيابة خصماً أصلياً فيجوز لها طلب رد القضاة طبقاً لنصوص القانون باعتبار أنها خصم كسائر الخصوم ، أما إذا كانت النيابة طرفاً منضماً فلا تملك حق رد القضاة (٤) .

٦ - إذا كانت النيابة العامة خصماً أصلياً كان ترتيبها في الكلام بحسب موقفها في الدعوى ، فإن كانت مدعية بدأت المرافعة ، أما إذا كانت طرفاً منضماً فإنها تكون آخر من يتكلم (مادة ٩٥ مرافعات جديد) (٥) .

والصحيح في رأينا أن النيابة العامة ليست خصماً حقيقياً لاحتداد ، حتى في الحالات التي تقوم فيها برفع الدعوى المدنية ، فهي ليست كالخصم الحقيقي الذي يشترط لقبول دعواه أن تكون له مصلحة شخصية ، وإنما هي تقوم على حماية القانون والشرعية ، وبالتالي فهي ليست خصماً موضوعياً وإنما هي خصم شكلي كما سلف القول ، ويجب أن تفسر عبارة « ويكون لها في هذه الحالات ما للخصوم من حقوق » الواردة بنص المادة ٨٧ مرافعات في ضوء الدور الجليل الذي تقوم به النيابة العامة باعتبارها حارسة لسيادة القانون ، ويكون لها حق التصرف بوحى من ضميرها ووفقاً لمقتضيات الصالح العام ، فهي تمارس وظيفتها - في مباشرة الدعوى - وتتخذ كافة ما يعين لها من إجراءات ، ليس بوصفها خصماً حقيقياً لها ما للخصم من مصلحة شخصية في كسب النزاع ، وإنما بوصفها مجرد خصم شكلي يهدف إلى تحقيق الصالح العام والعدل الاجتماعي .

(١) موديل - المرجع السابق - بند ١٥٩ من ١٥٠ - ١٥١ ، كيش وفنسان - المرجع السابق - بند ١٦١ من ١٣٢ ؛ رمزي سيف - المرجع السابق - بند ٦١ من ٨٧ - ويقول أنصار هذا الرأي أن المشرع المصري قد خرج على هذه القاعدة العامة في حالتين : ١ - يجوز للنيابة العامة في بعض مسائل الأحوال الشخصية الطعن في الحكم ولو كانت طرفاً منضماً (المواد ٩٠١ و ٩١٥ و ١٠٢٥ من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ ؛ والمادتان ٣ و ٣ من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥) وإلى هذا أشار القانون الجديد في حيز المادة ٩٦ بقوله أن للنيابة العامة الطعن في الحكم « إذا نص القانون على ذلك » ٢ - نص القانون الجديد على أن للنيابة العامة الطعن في الأحكام التي تصدر في القضايا التي تتدخل فيها وجوباً أو جوازاً إذا جاءت مخالفة لقاعدة من قواعد النظام العام ، بل إن للنيابة العامة أن تطعن في الحكم ولو لم تكن قد تدخلت فعلاً ؛ ما دام الحكم صادراً في حالة من الحالات التي يجب أو يجوز أن تتدخل النيابة فيها ؛ على اعتبار أن الطعن في الحكم من جانب النيابة في هذه الصورة هو الوسيلة الفعالة لابتداء رأيها في الدعوى فتتأكد ما فاتها بسبب عدم تدخلها قبل صدور الحكم (المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الجديد) - رمزي سيف - بند ٦١ من ٨٧ .

(٢) العشماوى - المرجع السابق - بند ٦٨٧ من ٦٦٢

(٣) رمزي سيف - المرجع السابق - بند ٦١ من ٨٧ ، العشماوى - المرجع السابق - بند ٦٨٧ من ١٦٢ ؛ أحمد أبو الوفا - المرجع السابق - ص ١١٤

(٤) العشماوى - المرجع السابق - بند ٦٨٧ من ٦٦٢

(٥) موديل - المرجع السابق - بند ١٥٩ من ١٤٩ ؛ كيش وفنسان - المرجع السابق - بند ١٦١ من ١٣٢ ،

رمزي سيف - المرجع السابق - بند ٩١ من ٨٧

ويترتب على اعتبار النيابة العامة خصما شكليا - حتى في الحالات التي تقوم فيها برفع الدعوى - تمتعها بمركز قانوني معين لا يشاركها فيه الخصم الا على منازعات المدنية ، والدليل على ذلك ما يأتي :

اولا : لا يلزم حضور النيابة العامة في انشاء نظر الدعوى المدنية ، حتى ولو كانت هي التي رفعت الدعوى * وقد نصت المادة ٩١ مرافعات على أنه : « تعتبر النيابة ممثلة في الدعوى متى قدمت مذكرة برأيها فيها ولا يتعين حضورها الا اذا نص القانون على ذلك (١) - وفي جميع الاحوال لا يتعين حضور النيابة عند النطق بالحكم » . وهذا النص ليس له مقابل في القانون القديم ، وقد جاء بالمذكرة الايضاحية شرحا له : « حرص المشرع على أن يمكن للنيابة العامة من التفرغ لاداء رسالتها فنص في المادة ٩١ على أنه لا ضرورة لحضورها في حالات التدخل الوجوبي أو الجوازي طالما انها قدمت مذكرة برأيها » .

وعلى الرغم من أن عبارة المذكرة الايضاحية صريحة في قصر نص المادة ٩١ على حالات التدخل الوجوبي أو الجوازي ، الا أن نص المادة ذاته لم يرد به هذا التخصيص ، وبالتالي فلا يلزم حضور النيابة العامة في الدعاوى التي قامت هي نفسها برفعها .

كذلك لا يجوز للمحكمة أن تقرر شطب الدعوى المرفوعة من النيابة العامة (مادة ٨٢ مرافعات) وانما يجب عليها الفصل فيها اذ أن المادة ٩١ صريحة في أنه « لا يتعين حضورها الا اذا نص القانون على ذلك » .

وفي هذا كله تتميز النيابة العامة - باعتبارها خصما شكليا - عن الخصم الحيفي في الدعوى الذي بوجب القانون حضوره بنفسه أو بوكيل عنه (مادة ٧٢

ثانيا : بالنظر الى الدور الجليل الذي تقوم به النيابة العامة بوصفها الجهاز القائم على حماية حسن تطبيق القانون ، لا يجوز لها أن تنيب عنها غيرها في مباشرة الدعوى المدنية التي يحق لها رفعها ، ولا يجوز لها أيضا أن تنيب غيرها في الحضور عنها في حالات التدخل الوجوبي أو الجوازي في الدعاوى المدنية . ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لادارة قضايا الحكومة أن تقوم برفع الدعوى نيابة عن النيابة العامة ، بل يجب على النيابة العامة نفسها أن ترفع الدعوى ، كما لا يجوز للنيابة العامة أن تطلب من ادارة قضايا الحكومة الحضور نيابة عنها في حالات التدخل الوجوبي أو الجوازي في الدعاوى المدنية (٢) .

وما من شك في أن عدم احقية النيابة العامة في ائابة غيرها في مباشرة الدعوى المدنية يكشف بجلاء عن أن النيابة العامة ليست خصما موضوعيا وانما هي خصم شكلي تقوم بالسهر على حسن تطبيق القانون ، وبالتالي يجب أن تقوم بنفسها بهذا الواجب القانوني ، ولا يكون لها ما للخصم الموضوعي من حق توكيل غيره عنه في مباشرة الخصومة .

ثالثا : تقضى القاعدة العامة في قانون المرافعات بأنه لا يجوز لغير الخصوم الطعن في الحكم (مادة ٢١١ مرافعات) - ولكن المشرع خرج على هذه القاعدة بالنسبة

(١) مثل الطعون الخاصة بالضرائب وسيرد بيان ذلك

(٢) ويلاحظ أن ادارة قضايا الحكومة تنوب عن النيابة العامة في القضايا التي ترفع منها أو عليها بوصفها جهة ادارية تمارس بعض الوظائف غير القضائية ؛ أما فيما يتعلق بالوظيفة القضائية للنيابة العامة فلا يجوز لها أن تنيب عنها غيرها في مباشرتها - انظر أيضا المادة ٦ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ في شأن تنظيم ادارة قضايا الحكومة *

للمنيابة العامة فنص في المادة ٩٦ على أن « للمنيابة العامة الطعن في الحكم في الأحوال التي يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها إذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام أو إذا نص القانون على ذلك » .

وهذا النص يكشف عن الدور الذي تقوم به النيابة العامة في رعاية المصلحة العامة ، وهو في نفس الوقت يؤكد ما سبق أن قلناه من أن النيابة العامة خصم شكلي وليست خصما موضوعيا ، والا لما جاز لها الطعن في حكم صادر في دعوى لم تتدخل فيها بالفعل (١) .

وابعا : على الرغم من أن المشرع قد جعل النيابة العامة - بوصفها حارسة للمصلحة العامة - في مركز قانوني معين يمتاز على مركز الخصم الحقيقي ، فإنه لم ينص على جواز رد أعضاء النيابة العامة في الحالات التي تقوم فيها النيابة برفع الدعوى ، في حين أنه أجاز الرد إذا كانت النيابة طرفا منتظما (مادة ١٦٣ مرافعات) .

وفي رأينا أن مسلك المشرع في هذا الصدد غريب ومؤسف : فهو غريب لأنه يؤدي إلى التفرقة بين أمرين لا يجوز عقلا أن نفرق بينهما ، ذلك لأنه إذا أقامت النيابة العامة الدعوى المدنية فلا يجوز ردها ، أما إذا تدخلت في الدعوى التي يجوز لها رفعها - وتدخلها هنا وجوبى - فيجوز ردها في هذه الحالة ، رغم أن الدور الذي تقوم به النيابة العامة في الحالتين واحد لا يتغير ، فمثلا إذا أقامت النيابة العامة دعوى اشهار الافلاس فلا يجوز ردها ، أما إذا تدخلت في نفس الدعوى المرفوعة من غيرها ، ففي هذه الحالة يجوز ردها ، رغم أن دور النيابة في الحالتين لا يتغير ، وهو قيامها برعاية المصلحة العامة ، واذن فلم يكن المشرع موقفا في وضع مثل هذه التفرقة .

وهو - أى مسلك المشرع - من ناحية أخرى مؤسف لان النيابة العامة تقوم - في جميع الأحوال - بدور واحد هو رعاية المصلحة العامة والسهل على حماية حسن تطبيق القانون ، وهذه التفرقة التي وضعها المشرع تشوه جلال هذا الدور وتلقى ظللا من الشك حول حيطة النيابة العامة ونزاهة تصرفاتها (٢) .

ولذلك فإن المشرع يحسن صنعا إذا هو أجاز رد أعضاء النيابة العامة في جميع الأحوال ، أن سواء قامت النيابة العامة برفع الدعوى أو تدخلت فيها تدخلًا وجوبيا أو جوازيا ، خصوصا إذا لاحظنا أن الخصم لا يرد النيابة العامة بأسرها وإنما يرد فقط شخص ممثلا الذي لا يطمئن إلى حيده (٣) .

(١) وقد جاء بالمذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات أن من حق النيابة العامة الطعن في الحكم ولو لم تكن قد تدخلت فعلا ؛ ما دام الحكم صادرا في حالة من الحالات التي يجب أو يجوز أن تتدخل النيابة فيها - انظر أيضا المادة ٢٥٠ مرافعات وسيرد شرح هذا النص فيما بعد .

(٢) أحمد فتحي سرور - المقال السابق - ص ١٠٧

(٣) وتنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز رد أعضاء النيابة العامة ولا مأموري الضبط القضائي » - وهذا النص محل نقد شديد في فقه الاجراءات الجنائية ويرى جمهور الشراح ضرورة الغائه وإباحة رد عضو النيابة الذي لا يطمئن الخصم إلى حيده - انظر : على زكي العرابي - المبادئ الأساسية للاجراءات الجنائية - ج ١ سنة ١٩٥١ - بند ٨٧ ص ٤٠ ، محمود محمود مصطفى - شرح قانون الاجراءات الجنائية - طبعة تاسعة سنة ١٩٦٤ - بند ٤٧ ص ٦٦ ؛ محمد محي الدين عوض - القانون الجنائي - اجراءاته - في التشريعين المصري والسوداني - ج ١ سنة ١٩٦٤ - ص ٤٩ ، عدلى عبد الباقي - شرح قانون الاجراءات الجنائية - ج ١ سنة ١٩٥١ ص ٥٧ ؛ محمود نجيب حسنى - المقال السابق - ص ٤٧ ؛ أحمد فتحي سرور - أصول قانون الاجراءات الجنائية - سنة ١٩٦٩ - بند ٦٦ ص ١٢١ - قارن روف عبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية - طبعة سابعة سنة ١٩٦٨ ص ٥٩ حيث يفرق بين دور النيابة العامة كخصم أصلي ودورها كخصم منظم .

وبخلاصة القول أن النيابة العامة تعتبر خصما شكليا دائما ، حتى في الحالات التي تقوم فيها برفع الدعوى ، وهي لذلك تتمتع بمركز قانوني معين يختلف عن مركز الخصم الموضوعي .

الفصل الثاني

تدخل النيابة العامة في الدعوى المدنية

٧ - نص قانون المرافعات الجديد على الأنواع الآتية من تدخل النيابة العامة :

١ - التدخل الوجوبي .

٢ - التدخل الجوازي .

٣ - التدخل الوجوبي بواسطة المحكمة .

ونبادر الى القول بأن تدخل النيابة العامة في الدعوى المدنية في هذه الحالات مرده الى اعتبارات متعلقة بالنظام العام ، وأحيانا يكون اعتبار الصالح العام ظاهرا ، كما في بعض قضايا الأحوال الشخصية والطعون والطلبات أمام محكمة النقض ومحكمة تنازع الاختصاص ، وأحيانا أخرى يكون اعتبار الصالح العام غير ظاهر كما في رعاية النيابة العامة لحقوق القصر وعديمي الأهلية ، اذ قد يظن البعض أن تدخل النيابة العامة في هذه الحالات يتعلق بمصلحة خاصة (١) . والصحيح أن تدخل النيابة العامة في هذه الحالات يهدف الى تحقيق المصلحة العامة ، اذ أن رعاية حقوق القصر وعديمي الأهلية تعنى في المقام الاول النظام الاجتماعي .

وسنوضح فيما يلي حالات تدخل النيابة العامة :

٨ - أولا : حالات التدخل الوجوبي :

تنص المادة ٨٨ من قانون المرافعات على أنه : « فيما عدا الدعاوى المستعجلة يجب على النيابة العامة أن تتدخل في الحالات الآتية والا كان الحكم باطلا :

١ - الدعاوى التي يجوز لها أن ترفعها بنفسها .

٢ - الطعون والطلبات أمام محكمة النقض ومحكمة تنازع الاختصاص .

٣ - كل حالة أخرى ينص القانون على وجوب تدخلها فيها ، .

فبالنسبة للدعاوى التي يجوز للنيابة العامة أن ترفعها بنفسها فقد تكلمنا عنها في الفصل الاول .

أما بالنسبة للطعون والطلبات أمام محكمة النقض وأمام محكمة تنازع الاختصاص فقد ذكرها المشرع « اقراراً منه بما تنص عليه القوانين القائمة من وجوب تدخلها

(١) العشماوي - المرجع السابق - بند ٦٨٨ ص ١٦٤ - وقضت محكمة النقض بأن تدخل النيابة في القضايا الخاصة بالقصر إنما يكون لرعاية مصلحة هؤلاء القصر مما ينبئ عليه أن التمسك بالبطلان على لرمز وجوده معصور على اصحاب المصلحة فيه . (نقض مدني في ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ص ٣ رقم ٦٧ ص ٣٩٦) .

- أى النيابة العامة - فى هذه الحالات « (١) وذلك لما للمسائل التى تعرض على هاتين المحكمتين من طبيعة خاصة ولمساسها بالمصلحة العامة حيث أن مهمتها الأساسية هى تثبيت قضاء المحاكم فى الاحوال التى يقوم حولها الخلاف مما يؤدى من الناحية العملية الى أخذ سائر المحاكم بالمبادئ التى تقررتها (٢) .

٩ - الدعاوى المستعجلة :

أما بالنسبة للدعاوى المستعجلة فقد رأى المشرع أنه : « لا حاجة الى تدخل النيابة فى الدعاوى المستعجلة حتى لا يعوق تدخلها فيها الفصل فى الدعوى فضلاً عن أن ما يصدره القضاء المستعجل من قرارات لا يمس أصل الحقوق » (٣) .

١٠ - الدعاوى الأخرى التى يوجب القانون تدخل النيابة فيها :

من هذه الدعاوى :

١ - بعض قضايا الاحوال الشخصية (٤) اذ تنص المادة الاولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ على أنه : « يجوز للنيابة العامة أن تتدخل فى قضايا الاحوال الشخصية التى تختص بها المحاكم الجزئية بمقتضى القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه - وعليها أن تتدخل فى كل قضية أخرى تتعلق بالاحوال الشخصية أو بالوقف والا كان الحكم باطلا » .

وقد رأى المشرع أن ايجاب تدخل النيابة فى جميع القضايا المتعلقة بالاحوال الشخصية حتى ما يدخل منها فى اختصاص المحاكم الجزئية أمر لا مسوغ له ، ومن أجل ذلك رأى جعل تدخل النيابة فى الاقضية التى تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية - بعد تحديده بالمادة ٨ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - أمراً جوازياً كي مباشره وفق مقتضى الحال ، وجوبياً فيما عداها (٥) .

وتنص المادة ٨ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ على أن « تختص المحاكم الجزئية الوطنية بالمنازعات المتعلقة بالاحوال الشخصية طبقاً لما هو مبين فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية عدا دعوى النسب فى غير الوقف والطلاق والخلع والمباراة والفرقة بين الزوجين بجميع أسبابها والمشار اليها فى المادة السادسة من اللائحة فإنها تكون دائماً من اختصاص المحاكم الابتدائية - وتختص المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف وفقاً لما هو مبين فى المواد ٨ و ٩ و ١٠ من اللائحة » (٦) .

(١) المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات .

(٢) رمزى سيف - المرجع السابق - بند ٦٣ ص ٩١ ؛ أحمد أبو الوفا - المرجع السابق - ص ١١٦

(٣) المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات .

(٤) وكانت المادة ٩٩ من القانون الملغى تنص على أنه : « على النيابة أن تتدخل فى كل قضية تتعلق بالاحوال الشخصية أو بالجنسية والا كان الحكم باطلا »

(٥) المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥

(٦) أما قضايا الاحوال الشخصية الجزئية التى لم تكن من اختصاص محاكم الاحوال الشخصية المصرية فإن تدخل النيابة العامة فيها اجبارى كالقضايا الخاصة بالأجانب (رمزى سيف - المرجع السابق - بند ٦٣ ص ٩١)

وتدخل النيابة العامة في قضايا الوقف والاحوال الشخصية وجوبى سواء كانت الدعوى أصلا من دعاوى الوقف أو الاحوال الشخصية أو كانت قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة أولية تتعلق بالوقف أو الاحوال الشخصية . وبطلان المترتب على عدم تدخل النيابة العامة في هذه الاحوال متعلق بالنظام العام وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها (١) .

ويكون تدخل النيابة العامة وجوبيا في كل درجة من درجات التقاضى تمر بها الدعوى ، بحيث يترتب على عدم تدخل النيابة في أية مرحلة من هذه المراحل بطلان الحكم (٢) . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن تدخل النيابة العامة وإبدائها رأيها أمام محكمة أول درجة لا يغنى عن وجوب تدخلها وإبدائها الرأي أمام محكمة ثانية درجة (٣) .

٢ - وفقا للمادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يتعين تمثيل النيابة العامة في الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكامه . وإغفال هذا الاجراء يترتب عليه بطلان الاحكام الصادرة فيها وهو بطلان من النظام العام يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كان النزاع في الدعوى يدور حول مسئولية الطاعنين عن دين الضريبة المستحقة على الممول وامتداد أحكام التضامن المنصوص عليها في المادة ٥٩ من القانون اليهم ، وتعتبر بذلك منازعة ضريبية نشأت عن تطبيق أحكامه ويتعين تمثيل النيابة فيها ، وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن النيابة لم تمثل في الاستئناف فان الحكم المطعون فيه يكون قد شابته البطلان (٤) .

ولكن اذا كانت المادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تنص على أن تكون النيابة العامة ممثلة في قضايا الضرائب ، الا أنها لا توجب عليها ابداء الرأي فيها (٥) .

٣ - أصبحت دعاوى الجنسية من اختصاص القضاء الادارى عملا بنص المادة ٨ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة .

١١ - ثانيا : حالات التدخل الجوازى :

تنص المادة ٨٩ من قانون المرافعات الجديد على أنه : « فيما عدا الدعاوى المستعجلة يجوز للنيابة العامة أن تتدخل في الحالات الآتية :

(١) انظر في هذا الصدد : نقض مدنى فى ١٥ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٧ ص ٥٨ ؛ نقض مدنى فى ١٧ يونيو سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض من ١٥ رقم ١٢٢ ص ٨٣٦ ؛ نقض مدنى فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض من ١٥ رقم ١٦٤ ص ١١٢٧ ؛ نقض مدنى فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض من ١٧ رقم ١٥٥ ص ١١١٤٦

(٢) المشاوى - المرجع السابق - بند ٦٨٩ ص ١٦٧

(٣) نقض مدنى فى ٢٣ مايو سنة ١٩٦٨ طعن رقم ٤١٠ لسنة ٣٤ مشار اليه فى : تقنين المرافعات فى ضوء القضاء والفقهاء للاستاذ محمد كمال عبد العزيز - ص ١٤٤

(٤) نقض مدنى فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض من ١٧ رقم ٢٨٥ ص ١٩٦٦ - انظر أيضا نقض مدنى فى ٢٦ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة القواعد فى ٢٥ سنة - ج ٢ - ص ١١٨٤ رقم ٥ .
(٥) نقض مدنى فى ٣٠ يونيو سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض من ١٦ رقم ١٣١ ص ٨٣٣ .

- (١) الدعاوى الخاصة بعديمى الاهلية وناقصيها والغائبين والمفقودين .
 - (٢) الدعاوى المتعلقة بالاوقاف الخيرية والهبات والوصايا المرصدة للمبر .
 - (٣) عدم الاختصاص لانتفاء ولاية جهة القضاء .
 - (٤) دعاوى رد القضاة وأعضاء النيابة ومخاصمتهم .
 - (٥) الصلح الواقع من الإفلاس .
 - (٦) اندعاوى التى ترى النيابة العامة التدخل فيها لتعلقها بالنظام العام أو الآداب .
 - (٧) كل حالة أخرى ينص القانون على جواز تدخلها فيها ،
- ويهمنا أن نبين على هذا النص الملاحظات الآتية :

١ - المقصود بدعاوى عديمى الاهلية وناقصيها والغائبين والمفقودين كل دعوى مدنية أو تجارية يكون أحد هؤلاء خصما فيها مع الغير (١) .

٢ - فيما يتعلق بدعاوى الاوقاف الخيرية فيلاحظ أن القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن بعض الاجراءات فى قضايا الاحوال الشخصية والوقف قد نص فى الفقرة الثانية من المادة الاولى على وجوب تدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالوقف والا كان الحكم باطلا . ولما كان هذا النص لاحقا على نص المادة ١٠٠ من قانون المرافعات الملغى (رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩) الذى كان يكتفى بجواز تدخل النيابة العامة فى قضايا الوقف الخيرية ، فيترتب على ذلك أن القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ يعتبر ناسخا لنص المادة ١٠٠ من قانون المرافعات الملغى ، بحيث كان يجب - فى ظل قانون المرافعات الملغى - أن تتدخل النيابة العامة فى كل قضية تتعلق بالوقف .

ولكن الامر قد تغير بعد صدور قانون المرافعات الجديد ، لان نص المادة ٨٩ منه قد نقلت نص المادة ١٠٠ من القانون القديم ، وبالتالي يكون قانون المرافعات الجديد ناسخا لنص المادة الاولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ فى خصوص قضايا الوقف الخيرية . وبذلك يكون النص الواجب التطبيق هو نص المادة ٨٩ من قانون المرافعات الجديد لانه لاحق على القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ ويترتب على ذلك أن تدخل النيابة العامة فى قضايا الوقف الخيرية يكون جوازا ، ويستمر وجوبها فيما عداها عملا بنص المادة الاولى (فقرة ثانية) من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ (٢) .

٣ - أجاز المشرع للنيابة العامة التدخل فى حالات عدم الاختصاص لانتفاء

(١) رمزي سيف - المرجع السابق - بند ٦٤ ص ٩٤ .

(٢) محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق - م ٨٩ ص ١٤٤ - انظر فيما يتعلق بأحكام الوقف القوانين : ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ ؛ ١٨ لسنة ١٩٥٨ بقسمة الاعيان التى انتهى فيها الوقت الذى حل عليه القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ - وبالنسبة للوقف الخيرية انظر القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانون رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ ودرقم ٢٩٦ لسنة ١٩٥٤ ودرقم ٣٠ لسنة ١٩٥٧

ولاية جهة القضاء • والمقصود بذلك هو الاختصاص الذي يحدد الجهة القضائية التي يدخل النزاع في اختصاصها ، فهو اذن الاختصاص المتعلق بوظيفة هذه الجهة أو ولايتها • وبناء عليه فان عدم الاختصاص لانتفاء ولاية جهة انقضاء تكون له صدور ثلاث هي :

(أ) عدم الاختصاص لخروج النزاع عن وظيفة القضاء المصرى واختصاص محاكم أجنبية بنظره •

(ب) عدم اختصاص ناشئ عن كون النزاع - مع تصور خضوعه للقضاء المصرى - محرما على المحاكم النظر فيه كما هي الحال بالنسبة لأعمال السيادة •

(ج) عدم اختصاص ناشئ عن كون النزاع - مع خضوعه لولاية القضاء المصرى بصفة عامة - داخلا في ولاية جهة قضاء أخرى (١) • كما هي الحال في اختصاص انقضاء الادارى بالمنازعات الخاصة بالعقود الادارية ، أو الاختصاص الاجبارى لهيئة التحكيم الذى استحدثه القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ (٢) •

٤ - نظرا للآثار الخطيرة التى تترتب على دعاوى رد انقضاء وأعضاء النيابة ومخاضتهم ، وكذلك حالات الصلح الواقعى من الافلاس ، فقد أجاز القانون للنيابة العامة أن تتدخل فى هذه الحالات حتى تتمكن من أداء رسالتها كنايبة عن المجتمع وراعية للمصلحة العامة •

٥ - فى رأينا أنه اذا تدخلت النيابة العامة فى احدى الدعاوى لانها رأت تعلقها بالنظام العام أو الآداب ، فلا يجوز للخصوم أن يذعنوا بعدم قبول تدخل النيابة العامة بحجة خروج النزاع عن نطاق النظام العام أو عدم تعلقه بالآداب • وذلك لان النيابة العامة - كما سبق القول - ليست خصما لاحد ، وهى التى تقدر ما اذا كان تدخلها من دواعى الصالح العام أم لا •

٦ - بجوز للنيابة العامة التدخل فى كل حالة - خلاف ما ذكر - ينص القانون .

(١) العشماوى - المرجع السابق - جزء أول - بند ٢٨٠ ص ٢٥٥

(٢) انظر فى هذا الصدد : نقض مسدنى فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ٢٨٨ ص ١٩٠١ - ولكن يلاحظ أن تشكيل دوائر خاصة للفصل فى قضايا الاحوال الشخصية والوقف لا يجعل هذه الدوائر مختصة نوعيا بهذه القضايا • وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذ تنص المادة الثالثة من القانون ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ الخاص بالنساء المحاكم الشرعية والمالية على أن تشكل المحاكم الوطنية دوائر جزئية وإبتدائية واستئنافية لنظر قضايا الاحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجالس المالية ؛ فان مفاد ذلك - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن تشكيل مسند الدوائر يدخل فى نطاق التنظيم الداخلى لكل محكمة مما تختص به الجمعية العمومية بها ولا يتعلق بالاختصاص النوعى • فتكون الدائرة المدنية هى المختصة نوعيا بالفصل فى المسألة التى تثار أمامها بشسآن استحقاق أحد الخصوم فى وقف وتحديد صفة فيه • ومن ثم فان قضاءها يوقف الدعوى حتى يتم الفصل فى تلك المسألة من دائرة الاحوال الشخصية يكون مخالفا للقانون (نقض مدنى فى ١٤ يونيو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ١٩٠ ص ١٣٨٤) - انظر أيضا نقض مدنى فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٦٢ ص ٤٢٨ • والهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية فى ١٨ يناير سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ١ ص ٥

على جواز تدخلها فيها . مثال ذلك ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ من أنه : « يجوز للنيابة العامة أن تتدخل في قضايا الأحوال الشخصية التي تختص بها المحاكم الجزئية بمقتضى القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ » .

١٢ - ثالثا : التدخل الوجوبى بناء على طلب المحكمة :

تنص المادة ٩٠ من قانون المرافعات الجديد على أنه : « يجوز للمحكمة فى أية حالة تكون عليها الدعوى أن تأمر بإرسال ملف القضية الى النيابة العامة اذا عرضت فيها مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب ويكون تدخل النيابة العامة فى هذه الحالة وجوبيا » .

- وهذا النص يقابل المادة ١٠٥ من قانون المرافعات الملغى .

ويلاحظ أن تدخل النيابة العامة فى هذه الحالة مقصور على المسائل المتعلقة بالنظام العام أو الآداب ، وفى هذه المسائل فقط يكون تدخل النيابة العامة وجوبيا بناء على طلب المحكمة .

وقد فصل القانون الجديد فى مسألة كانت موضع خلاف فى الفقه فى ظل قانون المرافعات الملغى . إذ رأى البعض أن طلب المحكمة لا يعدو أن يكون دعوة من المحكمة للنيابة العامة للتدخل فى الدعوى رعاية للنظام العام أو الآداب ، وليس هناك ما يلزم النيابة العامة بالتدخل فى كل حالة تأمر فيها المحكمة بإرسال ملف الدعوى إليها ، وإنما يبقى الأمر تقديرى للنيابة ، فلها أن تتدخل أو لا تتدخل حسبما تراه ، ولا يترتب على عدم تدخلها فى هذه الحالة أى بطلان (١) .

وذهب رأى آخر الى أن تدخل النيابة العامة يكون إجباريا فى هذه الحالة ، وأن ادخال النيابة العامة وإن كان أمرا جوازيا للمحكمة إلا أنه متى رأت المحكمة إرسال ملف القضية الى النيابة العامة اذا ما عرضت فيها مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب ، فليس على النيابة العامة إلا أن تتدخل امتثالا لطلب المحكمة (٢) ، وهذا هو الرأى السائد فى الفقه الفرنسى عملا بنص المادة ٨٣ مرافعات فرنسى ، ويعتبر الشراح الفرنسيون هذه الحالة استثناء من قاعدة استقلال النيابة العامة عن القضاء ، إذ بمقتضاه أباح المشرع للمحكمة أن تصدر أمرا للنيابة العامة (٣) .

وقد أخذ المشرع المصرى بهذا الرأى الأخير فنص صراحة فى المادة ٩٠ على أن : « يكون تدخل النيابة العامة فى هذه الحالة وجوبيا » وقالت المذكرة الايضاحية تبريرا لذلك : « أن دعوة المحكمة للنيابة بالتدخل هو تسليم منها برغبتها فى الاستعانة برأى النيابة فى الدعوى ، وعلى اعتبار أن النيابة العامة هى الممثلة للصالح العام والامينة على مصلحة القاتون ، ولأنه لا يضح حرمان القضاء من عون ضرورى يسعى هو الى طلبه تحقيقا للعدالة وبهذا تتحقق الجدوى من إرسال ملف الدعوى للنيابة » .

(١) العشماوى - المرجع السابق - ج ٢ - بند ٦٩١ ص ١٦٩

(٢) رمزى سيف - المرجع السابق - بند ٦٣ ص ٩١ .

(٣) جلاسون ونسيه - المرجع السابق - ج ١ بند ١١١ ص ٢٧٢ ؛ موزيل - المرجع السابق - بند ١٥٧ ص ١٤٨ - ١٤٩ ؛ كيش وفنسان - المرجع السابق - بند ١٦٣ ص ١٣٣ .

ويلاحظ أيضا أن ادخال النيابة العامة في هذه الحالة جوازي للمحكمة . ولكن من ناحية أخرى يجوز للنيابة العامة التدخل من تلقاء نفسها عملا بالفقرة السادسة من المادة ٨٩ مرافعات سالفة الذكر .

١٣ - كيفية اخبار النيابة العامة بالدعوى :

تنص المادة ٩٢ مرافعات على أنه : « في جميع الاحوال التي ينص فيها القانون على تدخل النيابة العامة ، يجب على قلم كتاب المحكمة اخبار النيابة كتابة بمجرد تيد الدعوى ، فاذا عرضت أثناء نظر الدعوى مسألة مما تتدخل فيها النيابة ، ليكون اخطارها بناء على أمر من المحكمة » .

وهذا النص يفرق بين حالتين : حالة ترفع فيها الدعوى ابتداء بمسألة من المسائل التي تتدخل فيها النيابة العامة وجوبا أو جوازا . وحالة ما اذا عرضت هذه المسألة أثناء نظر الدعوى . وسنوضح هاتين الحالتين فيما يلي :

الحالة الاولى : في هذه الحالة يجب على قلم كتاب المحكمة اخبار النيابة العامة كتابة بمجرد قيد الدعوى ، وسواء كانت الدعوى من الدعاوى التي تتدخل فيها النيابة العامة وجوبا أو جوازا . ويلاحظ أن عدم قيام قلم الكتاب بهذا الواجب يترتب عليه بطلان الحكم . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه يتعين ابلاغ النيابة بقيام الدعوى في هذه الحالات حتى تتاح لها فرصة العلم بالنزاع وتقدير مدى الحاجة الى تدخلها ، وابداء رأيها فيه وذلك تحقيقا لمصلحة استهدافها المشرع وأفصح عنها في المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات (القديم) بقوله : « ان هذه المذاوعات تمس مصالح جديرة بحماية خاصة من جانب المشرع ، فالاستغناء عن سماع رأى النيابة في هذه الاحوال يحرم القضاء من عون ضروري أو مفيد » ، الامر الذي يكون معه اخبار النيابة بهذه الدعاوى أمام المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف اجراء جوهريا يترتب على اغماله بطلان الحكم ، ولا يغير من ذلك أن للنيابة بعد اخبارها بالدعوى أن تترخص في التدخل ، اذ في عدم اخبارها تفويت الفرصة عليها للمعلم بالنزاع ومنعها من استعمال حقها في تقدير موجب التدخل وحرمان القصر - اذا ما رأت أن تتدخل - من ضمان مقرر لمصلحتهم هو أن تبدي النيابة رأيها في النزاع ، مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى . فمتى كان مورث الطاعنين قد توفي أثناء سير الدعوى أمام محكمة أول درجة عن ورثة من بينهم قصر ، وفصلت المحكمة في الدعوى دون أن يتم اخبار ان النيابة حتى تتدخل فيها ، واذا استأنف القصر هذا الحكم واثمّنوكوا أمام محكمة الاستئناف بالبطلان المقرر لمصلحتهم لعدم اتخاذ هذا الاجراء ، أصدرت المحكمة مع هذا حكمها دون أن يتم اخبار النيابة بقيام الدعوى ، فان الحكم يكون قد وقع باطلا بالنسبة للقصر من الطاعنين (١) .

وعلى الرغم من أن عدم قيام قلم الكتاب باخبار النيابة يؤدي الى بطلان الحكم ، الا أن هذا الاخبار غير مقصود لذاته ، بمعنى انه لا يترتب البطلان ما دامت الدعوى

(١) نقض مدني في ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض من ١٨ رقم ٧٧ ص ٥٠٩ ؛ انظر أيضا نقض مدني في ٢٥ مايو سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض من ١٨ رقم ١٦٥ ص ١١٠٢ ؛ نقض مدني في ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ٥٦ ص ٣٢٨

قد وصلت الى علم النيابة وتدخلت فيها اذا كان تدخلها وجوبيا أو رأت عدم التدخل اذا كان تدخلها جوازيا (١) .

ولكن اذا أغفل قلم الكتاب اخبار النيابة بالدعوى فى هذه الحالة ، فليس هناك ما يمنع المحكمة من أن تتدارك ما فات قلم الكتاب فتأمر باخبار النيابة العامة بالدعوى .

الحالة الثانية: اذا عرضت أثناء نظر الدعوى مسألة مما تتدخل فيها النيابة العامة وجوبيا أو جوازا فيكون اخطارها بناء على أمر من المحكمة . والسؤال الآن هو : هل تلتزم المحكمة باخطار النيابة العامة فى هذه الحالة أم أن الامر متروك لتقدير المحكمة ؟

جاء بالمذكرة الايضاحية لقانون المرافعات الجديد أنه : « عنى المشروع فى المادة ٩٢ بالنص على تدخل النيابة ولو كانت المسألة التى تقتضى تدخلها قد عرضت أثناء سير الدعوى وعندئذ يكون اخطارها بالتدخل بناء على أمر من المحكمة لأنها هى التى تقدر ما اذا كانت المسألة المعروضة من الحالات التى تتدخل فيها النيابة وجوبا أو جوازا » . وقد يستفاد من عبارة المذكرة الايضاحية أن الامر متروك لتقدير المحكمة حسبما تراه هى . والصحيح فى رأينا أنه متى تبيننت المحكمة أن المسألة المطروحة عليها من بين الحالات التى تتدخل فيها النيابة وجوبا أو جوازا ، فحينئذ يجب على المحكمة أن تأمر باخطار النيابة بذلك ، ويترتب على عدم صدور أمر المحكمة باخطار النيابة بطلان الحكم .

ولا يجوز التحدى - تأييدا للرأى العكسى - بنص المادة ٩٠ من قانون

المرافعات التى تقول : « يجوز للمحكمة ... أن تأمر بإرسال ملف القضية الى النيابة العامة اذا عرضت فيها مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب ... » فهذا النص مقصور على الحالة التى يكون فيها النزاع متعلقا بالنظام العام أو الآداب دون باقى الحالات التى تتدخل فيها النيابة العامة وجوبا أو جوازا . ومن ناحية أخرى فإن هذا النص خاص بالحالة التى ترى فيها المحكمة حاجة الى تدخل النيابة العامة فى الدعوى للاستعانة برأيها ، ولذلك جعل المشرع تدخل النيابة العامة فى هذه الحالة وجوبيا لأنه : « لا يصح حرمان القضاء من عون ضرورى سعى هو الى طلبه تحقيقا للعدالة » (٢) ونظرا لاهمية هذه الحالة لم يكتف المشرع فيها باخطار النيابة العامة ، بل نص على أن تأمر المحكمة بإرسال ملف القضية الى النيابة العامة ، أما فى باقى الحالات الاخرى فقد اكتفى المشرع بأن تأمر المحكمة باخطار النيابة العامة .

وخلاصة القول أن الامر باخطار النيابة العامة واجب على المحكمة ، سواء كانت الحالة التى عرضت على المحكمة من حالات التدخل الوجوبى أو الجوازى ، أى سواء كانت من الحالات المنصوص عليها فى المادة ٨٨ أو ٨٩ مرافعات ، لان الخيار - فى حالات التدخل الجوازى - ليس للمحكمة وإنما للنسبة العامة (٣) . أما الحالة

(١) العشماوى - المرجع السابق - بند ٦٩٢ ص ١٧١؛ ومزى سيف - المرجع السابق - بند ٦٦ ص ٩٥

(٢) المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات .

(٣) رمزى سيف - المرجع السابق - بند ٦٦ ص ٩٨ .

المنصوص عليها في المادة ٩٠ فالامر بارسال ملف الدعوى للنيابة العامة جوازي للمحكمة .

١٤ - نوع البطلان :

ذهب رأى الى أن بطلان الحكم الناشئ عن عدم اخبار النيابة العامة بالدعوى يكون مطلقا أو نسبيا حسبما اذا كان الاخبار مقصودا به تحقيق مصلحة عامة أو خاصة (١) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه اذا كان هدف الشارح من تدخل النيابة في القضايا الخاصة بالقصر انما هو رعاية مصالحهم ، فان البطلان المترتب على اغفال كاتب المحكمة اخبار النيابة بهذه القضايا يكون بطلانا نسبيا مقرر المصلحة القصر ، ومن ثم يتعين عليهم التمسك به أمام محكمة الموضوع ، فاذا فاتهم ذلك فلا يجوز لهم التحدى به أمام محكمة النقض (٢) .

ويلاحظ ما سبق أن قلناه من أن مصلحة القاصر وعديم الاهلية تعد أيضا من المصلحة العامة ، أى أن النظام الاجتماعى يعنيه رعاية حقوق عديمى الاهلية ونقصيها ، ولذلك فمن الواجب - فى رأينا - جعل هذا البطلان من النظام العام ، خصوصا وأن هؤلاء الاشخاص لا يحسنون الدفاع عن مصالحهم ، ولذلك أجاز المشرع للنيابة العامة التدخل فى هذه الدعاوى لرعاية حقوقهم . وبناء عليه فمن رأينا أن البطلان المترتب على عدم اخبار النيابة العامة بالدعاوى التى يجوز لها التدخل فيها ، هو دائما بطلان مطلق ، وسواء كان تدخل النيابة العامة فى هذه الدعاوى وجوبيا أو جوازيا . والامر ظاهر فى حالات التدخل الوجوبى اذ يترتب البطلان حتما على عدم تدخل النيابة فى الدعوى ، أما فى حالات التدخل الجوازي فان النيابة العامة وحدها هى التى تقدر ما اذا كانت المصلحة العامة تستوجب تدخلها أم لا ، ولذلك فان البطلان المطلق يترتب على عدم اخبارها بالدعوى فى هذه الحالات أيضا .

١٥ - شكل الاخبار :

اكتفت المادة ٩٢ مرافعات بأن يقوم قلم الكتاب باخبار النيابة العامة كتابة بمجرد قيد الدعوى ، فأى نوع من الاخبار الكتابى يكفى . وبناء عليه فان قلم الكتاب يعتبر قد أخبر النيابة العامة اذا ارسل اليها كتابا أو قدم لها طلبا أوضح فيه رقم الدعوى وأسماء الخصوم والمحكمة المنظورة أمامها وتاريخ الجلسة .

وما من شك فى أن حسن سير العدالة كان يستوجب أن يقوم قلم الكتاب بارسال صورة طبق الاصل من صحيفة الدعوى الى النيابة العامة فى جميع الحالات التى تتدخل فيها النيابة وجوبا أو جوازا ، لان مجرد اخبار النيابة العامة كتابة

(١) المشاوى - المرجع السابق - بند ٦٩٢ ص ١٧٢؛ رمزى سيف - المرجع السابق - بند ٦٦ ص ٩٥ .

(٢) نقض مدنى فى ٢٥ مايو سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض من ١٨ رقم ١٦٥ ص ١١٠٢ : نقض مدنى فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٧ مبيعات الاشارة اليه : نقض مدنى فى ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ مبيعات الاشارة اليه : نقض مدنى فى ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٦٧ ص ٣٩٦ .

بالدعوى دون ارسال صورة من صحيفتها لا يمكن النيابة العامة من الالماس الكافى بالدعوى وبوجه تدخلها فيها ، ومن ثم تضطر النيابة العامة - من الناحية العملية - الى الاطلاع دائما على القضايا التى يخبرها قلم الكتاب بها (١) .

١٦ - ابداء النيابة العامة لرايها فى الدعوى :

تنص المادة ٩٣ مرافعات على أن « تمنح النيابة العامة بناء على طلبها ميعاد سبعة أيام على الاقل لتقديم مذكرة بأقوالها » . ويبدأ هذا الميعاد من اليوم الذى يرسل لها فيه ملف القضية مشتملا على مستندات الخصوم ومذكراتهم .

وهذا النص يقابل المادة ١٠٣ من القانون الملغى ، مع ملاحظة أن النص القديم كان يمنح النيابة ميعاد ثمانية أيام على الاقل . وقد رأى المشرع تقصير هذا الميعاد الى سبعة أيام تمشيا مع السياسة التى انتهجها القانون الجديد بشأن سرعة الفصل فى الدعوى .

وطبقا لنص المادة ١٥ من قانون المرافعات لا يحسب اليوم الذى يرسل فيه ملف القضية الى النيابة ، بل يبدأ حساب السبعة أيام من اليوم التالى .

ويلاحظ أيضا أن المادة ٩٨ مرافعات التى تقول : « لا يجوز تأجيل الدعوى أكثر من مرة لسبب واحد يرجع الى أحد الخصوم على أن لا تجاوز فترة التأجيل ثلاثة أسابيع » لا تسرى فى حق النيابة العامة ، لان النيابة العامة - كما سلف القول - ليست خصما لاحد ، والتأجيل فى النص المذكور هو ما كان واجعا الى أحد الخصوم . وبناء عليه يجوز للنيابة العامة أن تطلب التأجيل - أكثر من مرة - لتقديم مذكرة بأقوالها .

وتبدى النيابة العامة رأيها شفاهة بالجلسة (٢) كما يحق لها أن تقدم مذكرة برأيها .

ولا يكفي تدخل النيابة العامة ، وإنما يجب عليها أن تبدى رأيها فى الطلب المعروض ، ويكفى لابداء الرأى مجرد تفويض الرأى للمحكمة . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه متى كان يبين من الحكم الابتدائى أن النيابة العامة فوضت الرأى للمحكمة لترجيح أى الجانبين من الشهود وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنها قدمت مذكرة قالت فيها ان المستأنف لم يقدم أوراقا تؤيد دعواه وتساند بينته وقد يكون لديه من الاوراق ما يفيد الدعوى وطلبت فتح باب المرافعة لتكليف المستأنف بتقديم أوراق رسمية تؤيد دعواه ، فانها بذلك تكون قد أبدت رأيها فى القضية بما مؤداه تفويض الرأى للمحكمة فى تقدير أقوال الشهود والترجيح بينهما وأن الطاعن لم يقدم أوراقا تؤيد دعواه وتساند بينته ، وبما يحقق غرض الشارح من وجوب تدخلها وابداء الرأى فى قضايا الاحوال الشخصية (٣) .

(١) العسماوى - المرجع السابق - بند ٦٩٢ ص ١٧٠ - ويلاحظ أن الاستاذ راغب اسكندر كان قد اقتراح هذا الاجراء على لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ؛ ولكن اللجنة لم تأخذ به (انظر هذا الرأى والرد على رأى لجنة المرافعات فى العسماوى - المرجع السابق - هامش ص ١٧١) .

(٢) العسماوى - المرجع السابق - بند ٦٩٣ ص ١٧٢

(٣) نقض مدنى فى ٣٠ مارس سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ١٠٣ ص ٧٦٤ - ويلاحظ ما سبق أن قلناه من أن المادة ٨٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٦ وان كانت تنص على أن تكون النيابة -

ولم يوجب القانون ابداء رأى النيابة العامة فى كل خطوة من خطوات الدعوى ولا فى كل وجه دفاع أو مستند يقدم فيها اذ يحمل سكوتها على الرد على المستندات وأوجه الدفاع الجديدة على أنها لم تر فيها ما يغير رأيها الذى سبق أن أبدته (١) .

وإذا كان القانون يستلزم ابداء رأى النيابة العامة ، الا أن خلو الحكم من بيان رأى النيابة لا يترتب عليه بطلانه (٢) .

وليست النيابة العامة مكلفة بالانضمام الى رأى أحد الخصوم ، بل لها أن تبدى رأيها. مستقلا فى الدعوى (٣) وليس هناك ما يمنع النيابة من أن تبدى رأيا فى الدعوى ثم تعدل عنه الى رأى آخر (٤) .

وتنص المادة ٩٤ مرافعات على أن « يكون تدخل النيابة فى أية حالة كانت عليها الدعوى قبل افعال باب المرافعة فيها » . وهذا النص مطابق لنص المادة ١٠٤ مرافعات قديم . والمقصود بافعال باب المرافعة هو حجز القضية للحكم وانتهاء مواعيد تقديم المذكرات المصرح بها من المحكمة . أما قبل انتهاء مواعيد تقديم المذكرات فى فترة حجز القضية للحكم فلا يكون باب المرافعة قد قفل بعد . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن باب المرافعة لا يعد مقفولا فى حالة الترخيص للخصوم بتقديم مذكرات فى فترة حجز القضية للحكم الا بانتهاء الاجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات فيه (٥) . وقضت أيضا بأن باب المرافعة فى الدعوى لا يعتبر مقفولا الا بانقضاء الميعاد الذى حددته المحكمة لايداع المذكرات (٦) .

وبناء عليه يجوز للنيابة العامة التدخل فى الدعوى - لأول مرة - بعد حجز الدعوى للحكم وقبل انتهاء الفترة المحددة للخصوم لتقديم مذكراتهم .

ـ العامة ممثلة فى قضايا الضرائب ؛ الا أنها لا توجب عليها ابداء الرأى فيها (نقض مدنى فى ٣٠ يونيو سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض س ١٦ رقم ١٣١ ص ٨٣٣) .

(١) نقض مدنى فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٢٩١ ص ١٩٩٦ .
(٢) نقض مدنى فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٢٧٥ ص ١٩٠٠ عكس ذلك نقض مدنى فى ٢ يونيو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٤ ص ١٢٣١ وجاء به أن الشارح اذ أوجب بمقتضى المادة ٩٩ من قانون المرافعات على النيابة أن تتدخل فى كل قضية تتعلق بالاحسوال الشخصية واذ أوجب أيضا فى المادة ٣٤٩ مرافعات على المحكمة أن بين فى حكمها ضمن ما أوجبه من بيانات اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ومراحل الدعوى ورأى النيابة فقد دل بذلك على أن سماع رأى النيابة فى دعاوى الاحوال الشخصية واثبات مسند الرأى ضمن بيانات الحكم هو من البيانات الجوهرية التى يترتب على اغفالها بطلان الحكم .

ويلاحظ أن نص المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات للنقض كان يستلزم ذكر اسم عضو النيابة فى الحكم والا يترتب على ذلك بطلان الحكم . وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة النقض (نقض مدنى فى ١٧ يناير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض س ١٣ رقم ١١ ص ٨٠) - ولكن قانون المرافعات الجديد لم يشترط فى المادة ١٧٨ ذكر اسم عضو كشرط لصحة الحكم ؛ ولذلك لم يعد يترتب على اغفال البطلان .

(٣) المشماوى - المرجع السابق - بند ٦٩٣ ص ١٧٢

(٤) المشماوى - المرجع السابق - بند ٦٩٣ ص ١٧٢ . - محكمة القاهرة الابتدائية لا دائرة الاحسوال الشخصية للاجانب) فى ١٢ ابريل سنة ١٩٥٥ فى القضية رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٤ احوال شخصية مشمار اليه فى كتاب الامتداد صلاح الدين عبد الوهاب . مرافعات الاحوال الشخصية للاجانب - سنة ١٩٥٧ ص ٢٥٢ هامش رقم ١ .

(٥) نقض مدنى فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٦٥ ص ٤٦٧ .

(٦) نقض مدنى فى ٢٥ مايو سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ١٦٥ ص ١١٠٢ .

وتنص المادة ٩٥ مرافعات على أنه « في جميع الدعاوى التي تكون فيها النيابة طرفاً منضمماً لا يجوز للخصوم بعد تقديم أقوالها وطلباتها أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة ، وإنما يجوز لهم أن يقدموا للمحكمة بياناً كتابياً لتصحيح الوقائع التي ذكرتها النيابة - ومع ذلك يجوز للمحكمة في الأحوال الاستثنائية التي ترى فيها قبول مستندات جديدة أو مذكرات تكميلية أن تاذن في تقديمها وفي إعادة المرافعة وتكون النيابة آخر من يتكلم » .

وهذا النص يقابل المادتين ١٠٦ و ١٠٧ من قانون المرافعات الملغى .

وواضح من هذا النص أن النيابة العامة هي آخر من يتكلم ، فلا يجوز للخصوم بعد تقديم أقوالها وطلباتها أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة ، وإنما يجوز لهم فقط أن يقدموا للمحكمة بياناً كتابياً لتصحيح الوقائع التي ذكرتها النيابة ، وينبغي أن يقتصر البيان على تصحيح الوقائع التي أوردتها النيابة فلا يتناول مناقشة ما ذهب إليه النيابة من رأى أو نقده أو تجريحه ، ولا يتناول تصحيح وقائع أوردتها الخصوم الآخرون ، والا تضمن ذلك اخلافاً بقاعدة أن النيابة هي آخر من يتكلم ، وعلى المحكمة إذا تجاوز البيان المقدم من الخصوم هذه الحدود ألا تلتفت إليه وأن تعتبره فيما تجاوز به هذه الحدود كأن لم يكن (١) .

وقد ذهب رأى في تعليل هذا الحظر الذي فرضه القانون على الخصوم إلى أن النيابة العامة - وهي تقوم بوظيفتها في تمثيل المصلحة العامة وحماية سيادة القانون - لا يليق أن تتعرض لنقد الخصوم وجدلهم . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القاهرة الابتدائية (دائرة الأحوال الشخصية للأجانب) بأن المشرع قد حرص على إبقاء النيابة العامة بمنأى عن الخصومة ، وأن الحكمة من نص المادة ١٠٦ من المرافعات (قديم) التي قررت هذا الحظر هي إقصاء النيابة عن أن تكون موضعاً لخصومة حتى تستطيع إبداء رأيها كما تعتقده دون أن تتأثر بالخصومة القائمة ، والتي لا يعنيه من قيامها إلا استقرار الأوضاع والمبادئ القانونية وتحقيق العدالة (٢) .

وهذا التعليل غير كاف في نظرنا ، لأن النيابة العامة تتعرض لنقد وجدل الخصوم في الحالات التي تقيم فيها الدعوى بنفسها ، كما أنها تتعرض دائماً لهجوم وتجريح المتهم في معظم الدعاوى الجنائية ، رغم أن النيابة العامة تقوم - في جميع الدعاوى الجنائية والمدنية - بدور الممثل للمصلحة العامة والحارس لسيادة القانون والشرعية . ولعل الصحيح أن النيابة العامة بالنظر إلى كونها ليست خصماً لأحد فهي لا تبدى رأيها إلا بعد أن يكون الخصوم في الدعوى قد قدموا أوجه دفاعهم ونهايات الدعوى للحكم ، ولا يكون ثمة مقتضى لفتح الباب من جديد لمناقشات وأوجه دفاع أخرى قد يترتب عليها تأخير الفصل في الدعوى ، خصوصاً وأن النيابة العامة تبدى رأيها بما يتفق والصالح العام دون أن يعينها الانحياز إلى جانب أحد الخصوم ، وبالتالي فلا يجوز لأحد الخصوم أن يرد على رأى النيابة طالما أنه - أى رأى النيابة - غير موجه أصلاً ضد مصلحته ، وإنما هو مقصود به تحقيق الصالح العام .

(١) انظر مناقشات لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ بشأن المادة ١٠٦ من قانون المرافعات الملغى .

(٢) محكمة القاهرة الابتدائية في ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ - سبقت الإشارة إليه في مؤلف الاستاذ صلاح

الدين عبد الوهاب .

ولكن قد تعرض بعد ابداء أقوال النيابة العامة ظروف ترى معها المحكمة أنه من حسن سير العدالة أن تسمح فيها للخصوم بتقديم مستندات أو مذكرات تكميلية ، وفي هذه الحالة تقرر المحكمة فتح باب المرافعة في الدعوى وتقبل هذه المستندات أو المذكرات . ويحق للخصوم عندئذ أن يبدوا الطلبات وأوجه الدفاع التي تقتضيها ظروف الحال ، ولهم أن يناقشوا - إذا لزم الامر - ما سبق أن أبدته النيابة العامة من أقوال (١) . وفي هذه الحالة أيضا تكون النيابة العامة آخر من يتكلم . ويكفي في هذا الصدد أن تصمم النيابة على رأيها السابق ابدائه . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن تصميم عضو النيابة الذي حضر جلسة المرافعة الاخيرة على رأى النيابة السابق ابدائه يفيد أنه قد أقر هذا الرأى وتبناه وأنه لم يجد في دفاع الخصوم ما يدعو الى ابداء رأى جديد ويعتبر أنه صاحب هذا الرأى (٢) .

(١) الشماوى - المرجع السابق - جلد ٦٩٣ ص ١٧٤

(٢) نقض مدنى في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض من ١٧ رقم ٢٩١ من ١٩٦٦ .

الفصل الثالث

الطعن في الحكم من النيابة العامة

١٧ - تنص المادة ٩٦ مرافعات على أنه : « للنيابة العامة الطعن في الحكم في الأحوال التي يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها إذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام أو إذا نص القانون على ذلك » .

وليس لهذا النص مقابل في القانون الملغى .

وجاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون الجديد أن المشرع نص في المادة ٩٦ على حق النيابة العامة في الطعن في الأحكام التي تصدر في القضايا التي تتدخل فيها النيابة وجوباً أو جوازاً إذا جاءت مخالفة لقاعدة من قواعد النظام العام أو إذا نص القانون على ذلك صراحة (١) .

وكانت اللجنة التشريعية قد وافقت على النص كما ورد في مشروع الحكومة غير أن مجلس الأمة عند مناقشته المشروع قرر بجلسته ٤ يونية سنة ١٩٦٧ إعادة هذه المادة إلى اللجنة لإعادة النظر فيها ، فقدمت اللجنة تقريرها الثاني بجلسته ٢٠ يناير سنة ١٩٦٨ الذي ورد فيه عن هذه المادة ما يأتي : « . . . وقد ثارت اعتراضات على هذه المادة من جهة أنه لا فائدة منها إن كان المراد من نصها تقرير حق النيابة المتدخلة في الدعوى أن تطعن في الحكم الصادر فيها لأن تدخلها الحاصل فعلاً يجعلها طرفاً في الدعوى ومن ثم يتيح لها فرصة الطعن في الحكم إن كان يهملها الطعن فيه ، كما نص على هذا النص تخويل النيابة الطعن في حكم صدر في دعوى لم تكن طرفاً فيها وليس لذلك ما يبرره لأن النيابة إن كان من واجبها أن تتدخل وقعدت عن القيام بهذا الواجب أو كان يجوز لها التدخل ولم تر له محلاً فإنها بتصرفها في الحالين تكون قد أبعدت نفسها عن الدعوى فلا يتصور والحالة هذه أن يكون لها شأن في الطعن في الحكم ، اللهم إلا إذا جعل منها سلطة رقابة على صحة الأحكام من جهة مطابقتها وعدم مطابقتها للنظام العام ، يضاف إلى ذلك أن تخويل هذا الحق للنيابة يعرض قيمة الأحكام وهيبتها للانتقاص ثم هو يحول دون انتهاء الخصومات المدنية بالحكم إذ قد يقبل أطراف الدعوى الحكم الذي يصدر سيما إذا كان نهائياً فيعيد طعن النيابة فيه بالنقض النزاع بين الخصوم من جديد » .

« ولكن اللجنة رأت بأغليبتها أن هذا النص له فائدته المحققة في تصويب الأحكام التي تنطوي على مخالفة للنظام العام في الحالات التي لا تتدخل فيها النيابة على الرغم من أنه كان عليها أو لها التدخل فيها ، ففي هذا النص رخص النيابة أن تتدارك ما فاتها من التدخل ، ولا يسوغ أن تجازي النيابة أن قعدت عن التدخل تضييع حق للمجتمع لأن للنظام العام مصلحة تعلو على ما قد تراه النيابة وعلى ما ارتآه البعض من مجازاتها عن تقصيرها في التدخل وعودها عنه بحرمانها من الطعن ،

(١) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الجديد .

ودفع المضار عن المجتمع أحق بالتقدمة وأولى بالاتباع . ولا يفوت اللجنة أن تنبه إلى أن النيابة العامة في استعمال هذه الرخصة مقيدة بالمواعيد وبأن يكون الحكم قابلاً للطعن فيه ، فلا يسوغ والحالة هذه أن تكون هذه الرخصة مدعاة لتحويل النيابة العامة في المستقبل ميعاداً خاصاً للطعن تتميز به عن الخصوم بحجة أن تنظيم النيابة وإرسال الأوراق للرؤساء لمباشرة مثل هذا الطعن ، هذا وذاك يقتضى إفساح مجال الطعن لها بعد الميعاد وبالتالي يؤخر أجل صيرورة الأحكام نهائية واستقرار حقوق الخصوم على مقتضاها ، ولا شك أن انتهاء المنازعات والقضاء على أسباب المثل والكيد في الخصومات مصلحة تهم النظام العام وتعلو على ما قد تراه النيابة من خطأ في الحكم .^(١)

ويهمنا أن نبدي على هذا النص الملاحظات الآتية :

١ - أن النيابة العامة مقيدة في الطعن في هذه الحالة بالمواعيد المقررة للطعن .
وبأن يكون الحكم قابلاً للطعن .

٢ - للنيابة العامة حق الطعن في الحكم حتى ولو لم تتدخل في الدعوى ، سواء كان عليها أو لها التدخل فيها . فهذا النص - كما جاء بتقرير اللجنة التشريعية - قد رخص للنيابة أن تتدخل ما فاتها من التدخل ، ولا يسوغ أن تجازي النيابة أن قعدت عن التدخل تضييع حق للمجتمع ، لأن للنظام العام مصلحة تعلو على ما قد تراه النيابة وعلى ما ارتآه البعض من مجازاتها عن تقصيرها في التدخل وقعودها عنه بحرمانها من الطعن. ودفع المضار عن المجتمع أحق بالتقدمة وأولى بالاتباع - وهذه العبارة تؤكد سلامة الرأي الذي ننادى به وهو أن النيابة العامة ليست خصماً ل أحد ، وإنما هي تمثل المجتمع بأسره وتقوم على حماية المصلحة العامة وحسن تطبيق القانون .

٣ - هذا النص لم يتناول حالة رفع الدعوى - التي صدر فيها الحكم - بمعرفة النيابة العامة لعدم الحاجة إلى ذلك ، فما من شك في أن النيابة العامة تملك - ومن باب أولى - الطعن في الحكم في هذه الحالة أيضاً (١) .

٤ - لاحظ البعض أن تدخل النيابة العامة يتم عن طريق إخبار قلم الكتاب لها عند قيد الدعوى التي يجب عليها أو يجوز لها التدخل فيها ، أو عندما تأمر المحكمة بإخطار النيابة إذا عرضت على المحكمة مسألة تقتضى تدخل النيابة (مادة ٩٢ مرافعات) ، وقد يهمل قلم الكتاب في ذلك ، ويهمل من يخوله القانون الطعن في الحكم لهذا السبب ، ولذلك فإن القول بمنع النيابة من الطعن في الحكم إلا في الدعاوى التي تتدخل فيها فعلاً يجعل قيامها بوظيفتها وفي رعاية المصلحة العامة منوطاً في الواقع بسلطات قلم الكتاب والخصوم ، وهو ما لا يجوز (٢) .

ويلاحظ ما سبق أن قلناه من أن اغفال إخطار النيابة العامة بمعرفة قلم الكتاب أو عدم أمر المحكمة بإخطار النيابة في الحالات التي تستدعي تدخلها وجوباً أو جوازاً ، يؤدي إلى بطلان الحكم .

(١) محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق ص ١٤٩

(٢) محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق ص ١٤٩

٥ - إذا لم ينص القانون على حق النيابة العامة في الطعن في الحكم ، فيجب أن يبنى طعنها على أساس أن الحكم قد خالف قاعدة من قواعد النظام العام . وفي غير هاتين الحالتين - أي حاله النص على جواز الطعن من النيابة العامة وحالة مخالفة الحكم لقاعدة من قواعد النظام العام - لا يجوز للنيابة العامة الطعن في الحكم (١) .

١٨ - الطعن في الحكم من النائب العام :

ومن ناحية أخرى فقد نصت المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات الجديد على أنه .
« للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام الانتهائية - أي كانت المحكمة التي أصدرتها - إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله وذلك في الأحوال الآتية :

- ١ - الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها .
 - ٢ - الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا فيها عن الطعن .
- « ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام . وتنظر المحكمة الطعن في غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم .
- « ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن » .

وجاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون في شأن هذا النص أن المشروع استحدث نظام الطعن من النائب العام لمصلحة القانون لمواجهة صعوبات تعرض في العمل وتؤدي إلى تعارض أحكام القضاء في المسألة القانونية الواحدة . ويحسن لمصلحة القانون والعدالة أن تعرض هذه المسائل على المحكمة العليا لتقول فيها كلمتها فتضع حداً لتضارب الأحكام . ولهذه الفكرة نظير في كثير من التشريعات الأجنبية كالتشريع الفرنسي والإيطالي والبلجيكي كما أن الفكرة التي يقوم عليها النص لها جنود في التشريع المصري منذ إدخال نظام الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية في نظامنا القضائي ، وما منع المشرع من الأخذ بها في ذلك الحين إلا حرصه على تخفيف العبء عن محكمة النقض حتى لا يعوقها هذا العبء في مستهل عهدها ، وقد راودت هذه الأمنية مرة أخرى واضع مشروع قانون المرافعات في سنة ١٩٤٤ ورؤى إرجاء الأخذ بها حتى يرسخ نظام النقض وتتسع إمكانياته لتقبل هذه الفكرة - وقد رأى المشروع تعميم هذا النوع من الطعن بما يحقق الفائدة منه على نحو أكمل فلم يقصره على حالة تفويت الخصوم لميعاد الطعن أو نزولهم عن الطعن حيث يكون الطعن جائزاً وإنما بسطها أيضاً على الحالة التي يمنع المشرع الطعن فيها سواء أكان المنع من الطعن بصفة عامة أم كان المنع من الطعن بالنقض - وسواء أورد هذا المنع في قانون المرافعات أم في قوانين خاصة لأن المنع من الطعن في كل هذه الحالات إنما ينصرف إلى الخصوم وحدهم حتى تستقر الحقوق المحكوم بها . ولكن ذلك لا يمنع من استهداف مصلحة عليا هي مصلحة القانون التي يحققها الطعن المرفوع من النائب العام لإرساء المبادئ القانونية الصحيحة على أساس سليم كيما تتوحد أحكام القضاء فيها .

ويلاحظ على هذا النص ما يأتي :

(١) انظر فيما يتعلق بالنص على حق النيابة العامة في الطعن في الحكم المادة ٩٠١ مرافعات والمادة ٩١٥ مرافعات والمادة ١٠٢٥ مرافعات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ .

١ - أن حق الطعن بالنقض في هذه الحالة يملكه النائب العام شخصيا ، أو من بوكله من أعضاء النيابة العامة بتوكيل خاص .

٢ - أن الطعن بالنقض في هذه الحالة يشمل جميع الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التي أصدرتها ، أى ولو كان الحكم صادرا من محكمة جزئية ، فلا يقتصر الطعن بالنقض في هذه الحالة على أحكام محاكم الاستئناف . وفى هذا الصدد تقول المذكرة الإيضاحية : « لما كان أساس الفكرة تحقيق مصلحة عليا هي مصلحة القانون فإن مقتضى ذلك الإخذ بها فى كل حالة تتحقق فيها هذه المصلحة وعدم قصرها على الحالة التي يكون الحكم فيها قابلا للطعن بطريق النقض ونزل الخصوم عنه أو فوتوا ميعاده ، ومقتضى ذلك ألا يفيد الخصوم من هذا الطعن فى جميع الحالات حتى يخلص هذا الطعن لوجه القانون » .

٣ - الحكم بعدم قبول الطعن المرفوع من الخصوم أو ببطلانه لا يحول طبقا لهذا النص ودون ممارسة النائب العام لحقه مستقبلا وبإجراءات أصلية (مبتدأة) فى الطعن لمصلحة القانون فى هذا الحكم ، لأن كلا من الطعنين يختلف عن الآخر فأحدهما مرفوع من الخصوم ويفيدون منه ، والآخر مرفوع من النائب العام ولا يفيد منه الخصوم ، كما أن أسباب كل من الطعنين قد تختلف عن الآخر (١) .

٤ - لما كان الخصم الحقيقي فى هذا الطعن هو ذات الحكم المطعون فيه ، فقد اكتفى النص بنظر هذا الطعن فى غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم ، لأن الغاية منه هي تحقيق مصلحة القانون فحسب (٢) .

٥ - نصت المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات على أن ميعاد الطعن بالنقض (وهو ستون يوما) لا يسرى على الطعن الذى يرفعه النائب العام لمصلحة القانون وفقصا لحكم المادة ٢٥٠ وجاء بالمذكرة الإيضاحية تبريرا لذلك : « وبديهي أن الطعن المرفوع من النائب العام لمصلحة القانون لا يتقيد بميعاد اذ قد لا يستبين سبب الطعن الا بعد انقضاء المواعيد كما أن النيابة ليست خصما فى جميع الدعاوى المدنية والتجارية حتى تعلن بالأحكام الصادرة فيها (٣) ولأن تحديد ميعاد الطعن مبنى على فكرة منتفية فى الطعن المرفوع من النائب العام لمصلحة القانون ، اذ أن الحكم الصادر فيه لا يؤثر فى مراكز الخصوم أو حقوقهم المحكوم بها ، » .

خاتمة

١٩ - توسع قانون المرافعات الجديد فى الإخذ بنظام النيابة المدنية توسعا يتفق والدور الجليل الذى تقوم به ، باعتبارها ممثلة للمصالح العام والامينة على مصلحة القانون .

ولا يجوز للخصوم أن يتضرروا من تدخل النيابة العامة فى الدعوى المدنية ، لأن النيابة - كما سلف القول - ليست خصما لاحد ، وإنما هي تقوم على حماية المصالح العام ويهمها فى المقام الاول حسن سير العدالة وسلامة تطبيق القانون ،

(١) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات .

(٢) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات .

(٣) هذه العبارة غير دقيقة لأن النيابة العامة - كما سلف القول - ليست خصما لاحد .

وهي - بهذا الدور الجليل الذي تقوم به - تكون عوناً للخصوم وليست عبئاً عليهم .
ولذلك فإن صاحب الحق لا يخشى من تدخل النيابة العامة ، بل على العكس من ذلك
يهمه تدخلها لأنها - وهي الأمانة على الصالح العام والعدالة الاجتماعية - ستقف حتماً
إلى جانبه وتبدي رأيها في مصلحته .

وما من شك في أن تدخل النيابة العامة في الدعوى المدنية وما قد تبديه من
رأى لا تبغى من ورائه سوى المصلحة العامة ، ينير طريق العدالة أمام القضاء ، ويتيح
للقاضى من وضوح الرؤية ما يمكنه من إعطاء الحق إلى أهله . وقد أثبت العمل - كما
جاء بالمذكرة الإيضاحية - أن « القضايا التي تبدي فيها النيابة العامة رأيها قلما
يحيد الحكم فيها عن الصحة والحقيقة ، وبذا يتحقق سير العدالة » .

ومن ناحية أخرى فإن مجتمعنا الاشتراكي - مجتمع الكفاية والعدل - يهمه في
المقام الأول حسم المنازعات على وجه يجعل الحقيقة القضائية أقرب ما تكون إلى الحقيقة
الواقعية ، ولا شك أن تدخل النيابة العامة يساعد على الوصول إلى وجه الحق في
النزاع المأزوح على القضاء .

ولذلك فإننا نطالب المشرع بالمزيد من التوسع في نظام النيابة المدنية حتى
يأتى اليوم الذي تكون فيه النيابة العامة ممثلة هي جميع ما يشور بين الأفراد من
منازعات مدنية .

القضاء الشعبي حول فكرة نظام المحلفين في الإسلام للأستاذ قوار أمين

تمهيد :

المقصود بالقضاء الشعبي :

١ - لما يزل اصطلاح « القضاء الشعبي » محل خلاف شديد في أفق القانون ، بيد أنه يمكن القول أن ذلك النوع من القضاء إنما يعنى اسهام العنصر الشعبي في ادارة شئون العدالة ، وذلك لانه لا يكفى أن يقرر الدستور مساواة المواطنين أمام القانون والقضاء ، وأن ينشئ محاكم واحدة تطبق قانونا واحدا يخضع المواطنون جميعا لسلطانها ، بل لابد أن يتحقق اشتراك الشعب في القضاء تحقيقا لديمقراطية أعمق غورا وأكثر أصالة . فالقضاء لا ينبغي أن يكون ممثلا لسلطة بروقراطية منعزلة عن الشعب (١) .

ولم يعد القاضي في الأزمنة الحديثة ، ذلك المعتزل القابع في صومعة في جوف الصيحر أو المنتحى أحد الأبراج العاجية يطل منها على العالم الخارجي .

وواقع الأمر أن القضاء الشعبي يهدف بادئ ذي بدء إلى المزاوجة بين عنصرين في ادارة شئون العدالة :

العنصر الأول : علم القانون وما أصابه من تطور كبير خلال الاجيال مؤديا إلى تحريره من الشكلية التي رسف فيها ردها طويلا ، بالإضافة إلى أن هذا العلم لابد أن يتأثر بالضرورات الاجتماعية التي ترمى إلى حماية المجتمع .

العنصر الثاني : الجانب الشعبي الذي لا يتعارض مع القضاء المحترف ، بل يقوم بدور الوسيط بين ذلك القضاء وقطاعات واسعة من المجتمع يمس فيها القضاء بأحكامه مصير الإنسان وحريته .

ويتفرع على ذلك أن فلسفة القضاء الشعبي ترتكز على إيجاد التعادل بين مبدئين : أولهما حماية الفرد وحريته التي لا يرد عليها سوى قيد هو النظام العام . والنظام العام فكرة مجردة تنبئ عن وجود نظام عام في الدولة عبسارة عن نظام المجتمع الأعلى . وهو نظام متعدد الجوانب من خلقية واجتماعية واقتصادية وسياسية (٢) ، ثانيهما : حماية الدولة وذلك بالنظر إلى ما يتطلبه المجتمع من

(١) جمال العطيفي : العدالة الاشتراكية - ملحق الاهرام الاقتصادي مارس ١٩٦٦ ص ٤

(٢) عن الدين عبد الله : القانون الدولي الخاص ج ٢ الطبعة الخامسة ١٩٦٥ ص ٤٨٧

مصالح ، وبشرط أن يتسع القانون باستمرار للتغيرات التي تطرأ على معنى العدل الاجتماعي والمصلحة العامة .

وخلف هذين المبدأين يتضح ضرورة الملاءمة بين العنصر المحترف والعنصر الشعبي في القضاء وإزالة التعارض بينهما ، بل واجب التوفيق بينهما ، أي الملاءمة بين الصياغة القانونية والاتجاهات الاجتماعية للقانون والقضاء في العمل (١) ، فلم يعد القانون وقفا على طبقة معينة ، أو احتكارا تمارسه فئة دون أخرى ، أو كهانة يستبد بها الإنسان ويحار في كنهها أو رباطا ماديا يغفل من حرите . بل حقيقة الأمر أن القانون في جوهره قواعد ، ينبغي أن تكون مستقيمة المعالم بيئة المعاني وأن تخلو صياغتها من التعقيدات الاصطلاحية ، بحيث تغدو يسيرة الفهم على الشعب دون وسيط ، وكذلك فإن الصياغة أو فن القانون ليست غاية في ذاتها ، بل هي وسيلة يمكن اطراحها إذا استبان فسادها أو اتضح أنها معوقة لتطور الإنسان (٢) .

القضاء في الإسلام :

٢ - يعتبر القضاء في الدولة الإسلامية من الأمور الخاصة بالخلافة .
« فهو من الوظائف الداخلة تحت الخلافة لأنه منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسما للتداعي وقطعا للتنازع ، إلا أنه بالاحكام الشرعية المنتقاة من الكتاب والسنة ، فكان لذلك من وظائف الخلافة ومندرجا في عمومها » (٣) .

ولما كان الخليفة لا يمكنه مباشرة القضاء بنفسه ، ولا سيما بعد أن اتسعت رقعة الدولة الإسلامية منذ أيام الخليفة عمر بن الخطاب ، فأننا نراه يفوض القضاء الى غيره ، كما كان يفوض الى الولاة حكم الولايات المفتوحة ، ولذا فقد كان القضاء جزءا من الولاية العامة .

وكانت ولاية القاضي تمتد على الأرض التي كانت تدخل في سلطة الوالي السياسية ، كما أن الاختصاص النوعي للقاضي كان غير محدد سواء أكان في المسائل المدنية أم الجنائية (٤) . وقد اتسعت ولاية القاضي الاسلامي لتشمل أمورا لا تدخل في القضاء بالمعنى الدقيق كالنظر في شئون موظفي المساجد من الأئمة والقوامين عليها والمؤذنين بها وغيرهم . كما أصبح له ولاية الاشراف على دار الضرب والنظر

(١) لندروسكي : القضاء المحترفون والعنصر الشعبي (باللغة الفرنسية) المجلة الدولية للقانون المقارن سنة ١٩٦٨ ص ٢٣٧ وما بعدها .

(٢) أنظر بحثنا : نحو منهج علمي في القانون الاشتراكي مجلة القانون والاقتصاد - سنة ١٩٦٦ ص ٩٢٥ وما بعدها .

(٣) ابن خلدون : المقدمة . فصل في الخطط الدينية الخلافة طبعة بيروت ١٨٩٠ ص ١٩٠ وما بعدها .

(٤) الماوردي : الاحكام السلطانية المطبعة المحمودية التجارية بمصر ص ١٩

(٥) جاشورق فبنت : مختصر تاريخ مصر (باللغة الفرنسية) القاهرة ١٩٣٢ ص ١٢٤ - ١٢٥

فى أموال الايتام والوصايا ، والاشراف على موارد الاحباس وسجلات الفتاوى
الفقهية (١) والجدير بالذكر أن القاضى قد اكتسب خبرة واسعة بسبب اشتغاله بالفقه
الاسلامى . واشتهر لدى الشعب بالاستقامة والنزاهة وسوء الخلق . وكان لمركزه
أهمية ولسمعته نفوذ كبير . ويكاد يكون انقاضى فى العصور الاسلامية غير قابل
لل عزل كغيره من موظفى الدولة ، بل ظل القاضى فى كثير من الاحيان يشغل منصبه
فى عهد ولاية عدة . وقد بلغ من محبة الناس للقاضى أن أصبح الولاة يخشون عزلهم
حتى لا يتعرضوا لكراهية الشعب ، وصار تعيينهم فى عهد الدولة العباسية تصدر
به المراسيم من بغداد مباشرة . وكان تحديد رواتبهم ودفعها «وكولة الى الخليفة» (٢) .

وكان مجلس الحكم يعقد علنا ، فيظهر الخصوم أمام القاضى بواسطة الوكلاء ،
وان كان ظهور الخصوم يكون بأشخاصهم ، ولا تختلف الاجراءات انقضائية فى
المجلس فى المعاملات عنها فى الجرائم . وكانت القضايا التى تعرض على المجلس منها
القضايا الجنائية وقضايا الشركات وقضايا شرب الخمر وقضايا الزنا والموارث
والمناكحات وقضايا الاحوال الشخصية (٣) .

وبذلك فقد حقق القضاء الاسلامى قصب السبق على القضاء الغربى حتى
العصور الحديثة ، فالملاحظ أن مبدأ علانية الجلسات حتى الثورة الفرنسية كان حلما
يراد المفكرون والفقهاء ، وأن الدعوة اليه كانت قوية حتى يتسنى للشعب الاشراف
على سير العدالة ، فيبعث فى نفس القضاة الشعور بالواجب فى تمحيص وتوخى
العدالة عند الفصل فى الخصومات . وقد ارتبط مبدأ العلانية باجراء آخر ألا وهو
شفوية المرافعات وذلك لان سوء النية وتضليل العدالة يتلاشى اذا ما تعرضت
الاجراءات لوضوح النهار وهتكت دياجير السرية والالغاز (٤) وهذا بالفعل ما وصل
اليه القضاء فى الاسلام منذ عصوره الاولى .

أدب القضاء :

٣ - وقد اعتبر بعض الفقهاء القضاء علما قائما بذاته ، وأول من عرفنا من
هؤلاء العلماء القاضى برهان الدين ابراهيم بن فرحون المالكى المتوفى ٧٩٩ هـ ، فقدم
بدا كتابه « تبصرة الحكام فى اصول الاقضية ومناهج الاحكام » بمقدمة تبين أهمية
علم القضاء جاء فيها :

« لما كان علم القضاء من أجل العلوم قدرا وأعزها مكانا وأشرفها ذكرا لانه
مقام على ومنصب نبوى ، به السماء تعصم وتسفح ، والابضاع تحرم وتنكح ،
والاموال يثبت ملكها ويسلب ، والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب ،

(١) ابن خلدون : المرجع السابق . الموضح السابق .

(٢) أنظر فى ذلك . لين بول : تاريخ مصر فى العصور الوسطى (باللغة الانجليزية) لندن ١٩٠١
ص ٣٩ - ٤٦ - حسن ابراهيم حسن - على ابراهيم حسن : النظم الاسلامية القاهرة ١٩٣٩ ص ٣٤٥
وما بعدها . ميدة اسماعيل كاشف : مصر فى عصر الولاة . القاهرة ١٩٤٧ ص ١٠٢ وما بعدها . حسن
ابراهيم حسن : تاريخ الدولة الفاطمية ١٩٦٤ ص ٢٠٦ وما بعدها .

(٣) أميل تيان : تاريخ التنظيم القضائى فى البلاد الاسلامية لىن ١٩٦٠ - الطبعة الثانية ص ١٢٢ .

(٤) جشتدوت : النظم الفرنسية تحت الثورة الامبراطورية باللغة الفرنسية باريس ١٩٥١ ص ٠٠

٣١٦ وما بعدها .

وكانت طرق العلم به خفية المسارب ، مخوفة العواقب ، والحجج التي تفصل بها الأحكام مهام يحاز فيها القطا ويكثر فيها الخطأ ، كان الاعتناء بتقرير أصوله وتحرير فصوله من أجل ما صرفت له العناية ، وحمدت عقباه في البداية والنهاية .
وقال مالك بن أنس - رحمه الله : كان الرجال يقدمون الى المدينة من البلاد ليسألوا عن علم القضاء وليس كغيره من العلوم ، وروى عن الحسين رضى الله عنه فى قوله تعالى : « وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب » قال هى علم القضاء . ولا غرابة فى امتياز علم القضاء عن فقه فروع المذهب ، لان علم القضاء يفتقر الى معرفة أحكام تجرى بحرى المقدمات بين أيدي العالم بأحكام الوقائع والجزئيات ، وغالب تلك المقدمات لم يجد لها فى درارين الفقه ذكرا ولا أحاط بها خبرا وعليها مدار الأحكام ، والجاهل بها يخطئ خطئ عشواء فى الكلام » (١) .

منهج البحث :

٤ - ولعلنا نتساءل بعد عن دور العنصر الشعبى فى القضاء الاسلامى وأهميته ما دام هذا القضاء جزءا من الولاية العامة ؟ هذا ما سوف نتبين معالمه فى هذه الدراسة . وسوف يتضح أنه بجانب القاضى الفرد - أى العنصر المتخصص - وجد العنصر الشعبى دائما ، فى نظام الشهود أو العدول ، وهو نظام قريب الشبه بنظام المحلفين .

بيد أننا لن نقتصر هنا على كتب الفقه الاسلامى ، بل سوف نمد نطاق البحث الى مؤلفات التاريخ الاسلامى لبيان تطور القضاء ذاته . والمعروف أن كثيرا من المؤرخين والادباء قد وضعوا كتباً عديدة فى أخبار القضاة وأحوالهم ونواديرهم وصلنا منها أخبار قضاة البصرة لابن المثنى (٢٠٩ هـ) وأخبار قضاة الامصار لوكيع (٣٠٦ هـ) وأخبار قضاة مصر للكندى (٣٥٠ هـ) وأخبار قضاة قرطبة لابن بشكوال (٥٧٠ هـ) وأخبار قضاة بغداد لابن الساعى (٦٧٤ هـ) وأخبار قضاة دمشق للذهبي (٩٤٨ هـ) وأخبار قضاة الشام لابن طولون (٩٥٢ هـ) وكذلك فإن كثيرا من الفقهاء أفردوا فى كتبهم أبوابا خاصة بولاية القضاء كابن رشد فى كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، أو فى ولاية المظالم كالسياسة الشرعية لابن تيمية وأعلام الموقعين والطرق الحكيمة لابن القيم الجوزية والأحكام السلطانية للماوردي والفراء .

نظام المحلفين فى القضاء الغربى :

٥ - ترجع الاصول الاولى للقضاء الشعبى فى الدول الغربية الى نظام المحلفين الذى بدأ فى عهد ملوك الفرنك منذ عهد شارلمان ، كاجراء ادارى لتحصيل الضرائب ، فقد كان الملك لكى يعرف ما يجب على المحول من ضرائب يرسل فى طلب جيرانه ويأخذ أقوالهم بعد حلف اليمين (٢) ثم استعين بهذا الاجراء أمام المحاكم . فقد اعتاد حكام الاقليم بدلا من دعوة محكمة التاج الى الانعقاد أن يطلبوا الى عدد ممن

(١) ابن فرحون : تبصرة الحكام فى اصول الاقضية ومناهج الاحكام طبعة ١٣٠٦ هـ المطبعة الشرقية ج ١ المقدمة ٦

(٢) دوسكو بارند : مقدمة القانون الأمريكى (باللغة الانجليزية) ١٩٣٢ ص ٣٩٦ .

عرفوا بالاعتدال والحكمة في الاقليم أن يقوموا بالانتهام . وكان عددهم اثني عشر رجلا . وقد استمد هذا النظام أصوله من العرف . وكانت مهمة هؤلاء كمهمة العدول (١) وسوف نرى الى أي حد يقترب هذا النظام من الشريعة الاسلامية .

وقد شملت اصلاحات هنري الثاني القضاء للحد من سلطان المحاكم الاقطاعية فقد دأب الملك على سياسة ارسال القضاء المتجولين في المحكمة الملكية الى المحاكم الاقطاعية وأضاف عنصرا جديدا الى القضاء هو عنصر جماعة المحلفين وهم فئة مختارة من أعيان البلاد المقيمين بهما والعارفين لجميع المواطنين والذين يتوافر لديهم معرفة بالقانون العام الانجليزي لكي يستعين بهم هؤلاء القضاة المتجولون في تحقيق الجنايات وتوقيع العقوبات على المخالفين (٢) .

ويلاحظ أن نظام المحلفين ما لبث أن أصبح أوسع مجالا ، واعتبر نظاما عاما من نظم القانون الانجليزي . ويفسر ذلك بالنتائج المترتبة بالفصل بطريقة المبارزة اذا كان أحد الخصمين ضعيفا أو فقيرا . فأحله مكان المبارزة في مثل هذه الاحوال ، كذلك عمل بهذا النظام في محاكمة المجرمين في جرائم الخيانة والاعتداء على الملك أو أمواله أو الاخلال بأمانه ، لان الملك يعتبر في كل هذه الجرائم خصما للمتهم وليس للفرد أن يبارز الملك (٣) .

وانتقل هذا النظام الى النورماند ثم الى انجلترا مع الغزو النورماندي ، ولم يأت القرن الثالث عشر الا وقد شمل جميع القضايا الجنائية لتقدير ما اذا كان المتهم مذنباً أو بريئاً ، ثم انتقل تدريجياً الى القضايا المدنية . ولم يأت القرن السادس عشر حتى أصبح النظام العادي للتقاضى (٤) .

هذه هي نشأة نظام المحلفين وتطوره في الفقه الغربي ، وكانت نقطة البدء هو نظام الشهود . وهذا ما يقتضى دراسة أصل هذا النظام نفسه في الفقه الاسلامي والرجوع الى أصوله الاولى . وذلك أن العبرة بالاصول وليست بالحلول ، وغنى عن البيان أن كل نظام قانوني هو في حقيقته وحدة متماسكة الاطراف . فلا يسوغ اقتطاع جزء من النظام القانوني ، بل يجب أن يرد أصل هذا الجزء الى تاريخ نشأته وتطوره داخل النظام القانوني نفسه (٥) .

الشهادة في الفقه الاسلامي :

٥ - من المقرر في الفقه الاسلامي أن البيئة هي الاصل في الاثبات ، وأن الشريعة الاسلامية لا تعتد بالكتابة اعتدادها بالشهادة . فالشهادة هي البيئة التي

(١) روسكو باوند : المرجع السابق ص ٣٩٧ .

(٢) دايتز : مختصر تاريخ بريطانيا الى سنة ١٨٤٥ (باللغة الانجليزية) لندن ١٩٤٣ - ص ٨٨ وباتر : تاريخ العصور الوسطى (باللغة الانجليزية) لندن ١٩٥٢ - ص ٢٣

(٣) لي : تاريخ القانون (باللغة الانجليزية) لندن ١٩٢٤ ص ٤٦٧

(٤) فاندويت : القاضي والمحلفون بوسطن ١٩٥١ (باللغة الانجليزية) ص ٢٦٣ .

(٥) شفيق شحاته : أساليب المقارنة في الدراسة القانونية . مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ١٩٦١ ص ٦١ وما بعدها .

لها المقام الاول فى الاثبات ، أما الكتابة فيحذر منها كل الحذر ، لانه الخطوط كما يقول الفقهاء قابلة للنسابة والمحاكاة . والواقع أن الكتابة لم تكن فى الصور اننى ترعرع فيها الفقه الاسلامى منتشرة بين الناس ، ولم يكن الخط قد تقدم فى العصور التى نلت ذلك . فقد كان من العسير الاعتماد على الكتابة فى الاثبات لان الكتابة يتسرب اليها الشك من الشبه والمماثلة فى الخطوط (١) .

وفى الاشياء لا يعتمد على الخط ولا يعمل بمكتوب الوقف الذى عليه خطوط القضاة الماضيين ، أى لا يقضى القاضى بذلك عند المنازعة ، لان الخط يقلد أو يفتعل كما فى مختصر الظهيرية (٢) .

وقد جرى العمل على ما قال به الفقهاء الاولون من تقديم الشهادة سواء بالنسبة للاوراق الرسمية والعرفية التى يجب أن يشهد عليها شاهدان أم عند التصديق على الاحكام التى نستعمل بالتعبير الجارى « هذا ما أشهد على نفسى » ، واعتاد القاضى أن يخاطب الشاهد أثناء نظر الدعوى بقوله : « لقد أخذت منك الشهادة على حكمى » ولم يكن لتصديق القاضى قوة فى الاثبات ما لم يكن مقرونا بالشهادة (٣) .

وكان من شروط الشهادة علم تكذيب الحس لها ، لان الحس يفيد علما قطعيا بينما الشهادة تفيد خبرا ظنيا . والظنى لا يتعارض بالقطعى فلا تقبل البينة التى أقيمت على خلاف المحسوس كالبينة التى تقوم على موت فلان وحياته مشاهدة (٤) . غير أن القاضى كان يتمتع فى القرون الاولى للفقه الاسلامى بسلطة واسعة فى تقدير البينة اذا استأنس وجه الحقيقة فى الدعوى المعروضة عليه .

تزكية الشهود :

٧ - وقد اضطر القاضى بسبب العيوب التى تكشف عنها العمل بالشهادة أن يتأكد من حسن اخلاق الشهود وصدق ايمانهم . ويروى الكندى أن القاضى المصرى غوث بن سليمان كان أول من سأل عن الشهود ، وكان القضاة قبله اذا أشهد عندهم أحد ، وكان معروفا بالسلامة قبله القضاة . وان كان غير معروف بها أوقف ، واذا كان الشاهد مجهولا سئل عن جيرانه فيما ذكروه خيرا أو شرا عمل به ، ثم جاء غوث بن سليمان فسأل عن الشهود فى السر فمن عدل عنده قبله . وكان الناس قبل ذلك يشهدون « فمن عرف عنه خيرا قبل ومن عرف عنه غير ذلك لم يقبل على الظاهر » (٥) .

ويعرف ما استحدثه غوث بن سليمان بنظام التزكية ، وكانت الغاية منه التحقق من عدالة الشهود ، فلا يقبل شرعا شهادة من اتضح كذبه أو عرف بسوء الحال ورداءة الخلق . وكان القاضى يختار المزكى من جيران الشاهد فان لم يجد فمن أهل محله ، فان لم يجد يأخذ عنه بتواتر الاخبار (٦) .

(١) عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط فى شرح القانون المدنى ج ٢ القاهرة ١٩٥٦ ص ٤٦٩

(٢) ابن عابدين : رد المحتار - وهو شرح على الدر المختار الطبعة الثالثة مصر ١٢٩٩ الجزء الرابع ص ٤٣٤ .

(٣) ابن فرحون : المرجع السابق ص ٢٨ .

(٤) أحمد ابراهيم : طرق القضاة فى الشريعة الاسلامية . القاهرة ١٣٤٧ ص ٣١٧ والمراجع التى أشار اليها

(٥) الكندى : كتاب القضاة وكتاب الولاية - طعة جروفتن جست - سلسلة جيب التذكارية بيروت ١٩٠٨

ص ٢٨١ .

(٦) مثلا خسر : دور الحكام فى شرح غرر الاحكام مصر ١٣٠٤ ج ٢ ص ١٧٢

وقد اتفق الجمهور على أنه إذا كان القاضي عالماً بعدالة الشهود فعل بمقتضى علمه قبولاً أو رداً ولا حاجة إلى السؤال والمراجعة إلا إذا كان سند علمه الاستصحاب فلصاحب الشأن أن يثبت تبدل الحال من فسق إلى عدالة أو العكس . بل يجوز بعض أئمة المالكية القضاء بشهادة غير العدول أو بشهادة من لا تعرف عدالته في الأمور اليسيرة (١) .

ثم تطور نظام التزكية واتسعت آثاره بحيث لم يقتصر على الوقائع التي دعى من أجلها الشاهد للشهادة في مجلس القضاء بمناسبة دعوى معينة وأضيفت على الشاهد صفة معينة جعلته موضعاً للثقة والركون عليه عند أداء الشهادة .

وظيفة صاحب المسائل :

٨ - ولذا فقد أنشأت وظيفة صاحب المسائل الذي يستدعى الشهود ويسأل عنهم ويتحرى سلوكهم ، وكان المفضل بن فضالة الذي تولى القضاء بهصر سنة ١٧٤ هـ أول من اتخذ صاحب مسائل (٢) واضطر بعض القضاة إلى أن يستخدموا أكثر من شخص يتولون مساءلهم ، فلما ولي القاضي العمري جعل أشهب بن عبد العزيز ويحيى بن عبد الله بن حرملة ويحيى بن كثير على مسائله وأمرهم بأقامة من عرف منه ستر وفصل (٣) .

ويروى الكندي أن القاضي المصري عيسى بن المنكدر جعل عبد الله بن الحكم على مسائله فأدخل في العدالة من لا قدر له ، وعلى حد قول الكندي : « فلان الحائك وفلان البياح وفلان المسلماني » . حتى لقيه بعض الناس قال له يا ابن عبد الحكم قد كان هذا الأمر مستورا فهتكته وأدخلت في الشهادة من ليس لها أهل ، فقال له ابن الحكم : ان هذا الأمر دين وانما فعلت ما يجب أن أفعله (٤) .

وبلغ من حرص القضاة على التحقق من شهادة الشهود أن القاضي عيسى ابن المنكدر جعل صاحب المسائل يسير متنكراً بالليل يغطي رأسه ويمشي في السكك ويسأل عن الشهود وراء غير واحد من الثقة وتحدثوا بذلك عنه (٥) .

مراحل التزكية :

٩ - وتتم التزكية في الفقه الاسلامي بمرحلتين :

١ - تزكية السر - وتجري بورقة يعبر عنها في اصطلاح الفقهاء بالمستورة ، وهي أن يكتب القاضي في تلك الورقة اسم المدعى والمدعى عليه والمدعى به وأسماء الشهود وشهرتهم وصفاتهم وأشكالهم ومحالهم وأسماء آبائهم . وبعد أن يضعها في ظرف والختم عليه يرسلها إلى الذين قد انتخبوا مزكين ، ثم عند ورودها يفتحها المزكون وبقراءتها ، فإذا كانت الشهود المحررة أسمائهم فيها عدولا كتبوا أو ليسوا بعدول أوضحوا بدون أن يوقفوا من أتى المستورة ولا غيره ، وختموا فرق الظرف

(١) زيد الأبياني : المرافعات الشرعية القاهرة ١٩٣٢ - ص ٢٨٢ - سليم باز رستم ؛ شرح المجلة - بيروت ١٨٩٨ ج ٤ ص ٣٤ .

(٢) الكندي : المرجع السابق ص ٤٠٥

(٣) الكندي : المرجع السابق ص ٣٩٤

(٤) الكندي : المرجع السابق ص ٩٣٦

(٥) الكندي : المرجع السابق ص ٤٣٧

وأعادوها الى القاضي ، فاذا أعيدت المستورة مختومة الى القاضي * وكان المزكون لم يكتبوا في حق الشهود أنهم عدول أو مقبولو الشهادة ، بل كلاما يفيد الجرح صراحة أو دلالة لا يقبل القاضي شهادتهم واذا كتبوا فيها « عدول » أو « مقبولو الشهادة » انتقل القاضي الى المرتبة الثانية وهي تزكية العلن .

٢ - التزكية العلنية - وتجري بأن يجلب المزكون الى حضور القاضي حال كون المترافعين حاضرين ، ويزكى الشهود أو يرسل الشهود والمرافعات مع نائب التزكية الى محل المزكين . ويزكى الشهود علنا بأن يجمع القاضي بين المزكى والشاهد والطرفين في مجلس القضاء (١) .

ويشترط أن يكون الشهود حاضرين أثناء التزكية العلنية ما لم يتعذر حضورهم وليس شرطاً عند الشافعي أن تكون هناك تزكية في السر ، وأخرى في العلن ، وإنما تلزم التزكية مطلقاً اذا تبين القاضي ضرورة لها (٢) .

ويجب رعاية شروط الشهادة ونصابها في التزكية العلنية لأنها من قبيل الشهادة كالعدد والعدالة والبلوغ والعقل والبصر ، ولكن لا يلزم المزكون حفظ الشهادة « اشهدوا » وإنما يجب أن يقول أن الشاهد عدل ومقبول لشهادة وعلى أصح الروايات في المذهب الحنفي أنه لا يكفي في التزكية أن يقول المزكى أن الشاهد عدل وإنما يجب أن يقول عدل مرض أو جائز أو مقبول لي أو علي ، أو مقبول الشهادة (٣) .

ويقول الكاساني : « ان للعدالة شروطاً يرجع بعضها الى نفس العدل وبعضها يرجع الى فعل العدالة » . أما الاولى فأنواع منها العقل ومنها البلوغ ومنها الاسلام ، فلا يجوز تعديل المجنون أو الصبي ، لان التزكية كانت تجري بحري الشهادة . فهؤلاء ليسوا من أهل الشهادة فلا يكونون من أهل التزكية وان كانت من باب الاخبار لهؤلاء ومنها العدالة لان من لا يكون عدلاً في نفسه فكيف يعدل في غيره . أما العدد فليس بشرط الجواز عند أبي حنيفة وأبي يوسف ولكنه شرط الفضيلة والكمال ، وعند محمد شرط الجواز ، وجه قوله أن التزكية في معنى الشهادة لانه خبر عن أمر غاب عن علم القاضي وهذا معنى الشهادة . فيشترط فيها نصاب الشهادة . وفي رأى الشيخين أن التزكية ليست بشهادة بدليل أنه لا يشترط فيها لفظ الشهادة فلا يلزم فيها العدد (٤) .

وفي القرن الخامس الهجري أهل العمل بالتزكية العلنية . واقتصر الامر على التزكية السرية . ويقول السرخسي : « وكانت التزكية في الابتداء علانية ثم أحدث شريع رنحه الله تزكية السر فقليل له أحدثت يا أبي أمية » فقال : أحدثتم فأحدثنا . فكان يجمع بين تزكية السر وتزكية العلانية ويسأل عن حال الشهود في السر

(١) عل قراءة : المرافعات الشرعية - القاهرة ١٩٢٥ ص ١٣ - الايباني : المرجع السابق ص ١٣٣ - أحمد ابراهيم : طرق الاثبات الشرعية - القاهرة ١٩٤١ - ص ٢٨٣

(٢) الامام الشافعي - الام مصر ١٣٢١ هـ ج ٦ ص ٢٠٨ - ٢٠٩

(٣) قراءة : المرجع السابق ص ٢١٢ الايباني : المرجع السابق ص ١٣٣ - أحمد ابراهيم : المرجع السابق ص ٢٨٣

(٤) الكاساني : البدائع في ترتيب الشرائع مصر ١٣٢٨ ج ٧ ص ١١

ثم يحضر الشهود والمزكون يزكوهم علانية فيقول هؤلاء الذين تزكوهم وهو آثم ما يكون من الاحتياط ، غير أن القضاة تركوا بعد ذلك تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السرا بقاء للسستر على الناس ، وتحوزا عن الغيبة التي تقع بين المزكين وبعض الشهود في تزكية العلانية إذا ما ميزوا المجروح ، فهذا يكتفى بتزكية السر في زماننا ، (١) .

نظام الشهود :

١٠ - ثم حدث أهم تطور في تاريخ الشهود . فقد اضطر بعض القضاة الى أن يخصصوا قوما للشهادة ، عرفوا في المشرق باسم الشهود ، كما أطلق عليهم اسم العدول في المغرب . وقد لاحظ المؤرخ الكندي أن القضاة لم يكن يتبعه فيما مضى غير كاتبه أو من يقوم بين يديه في مجلس الحكم حتى ولاية الفضل بن فضالة الثانية ، فان هذا القاضي قد رسم أقواما بالشهادة ، فكانوا عشرة رجال ، فرأى الناس أنه أتى أمرا عظيما (٢) .

وقد عادت الازمة الى الظهور عندما اتخذ القاضي محمد بن مسروق قوما من أهل مصر للشهادة رسمهم بها وأوقف سائر الناس ، فوثبوا به ووثب بهم فشتموه وشتمهم وكانت منه جفاء الى اشرافهم (٣) .

ثم استقر الامر على ذلك عندما ولي العمري وانتبهج سبيل القاضي محمد بن مسروق باتخاذ الشهود (العدول) وجعل أسمائهم في كتاب . وكان أول من فعل ذلك ودونهم وأسقط سائر الناس ثم فعلت ذلك القضاة بعده الى اليوم (٤) .

وكان القاضي العمري أكثر القضاة عدولا . فقد اتخذ من أهل المدينة من موالي قريش والانصار وغيرهم نحو مائة من الشهود (العدول) (٥) .

ومبالغة في الدقة والتثبت من عدالة العدول أمر القاضي أبو الاسود البصري صاحب مسائله أن يجدد السؤال عن الشهود والموسمين بالشهادة في كل سبعة أشهر ، على أن يستبعد منهم من سبق تجريحه والظعن فيه . وقد اتخذ القاضي لهيعة عدولا جعلهم بطانته في ثلاثين رجلا وان كان يوقف منهم من بلغه جرحه (٦) . ويلاحظ أن الجرح انما هو الظعن الذي يوجب تفسير الشهود ويخل في عدالتهم ورد شهادتهم وهو فقدان العدالة . والجرح قسمان : الأول المجرد وهو يتضمن تفسير الشهود من غير أن يتضمن ايجاب حق من حقوق العباد ، والثاني المركب وهو ما يتضمن ايجاب حق من حقوق الشرع أو العباد (٧) .

(١) السرخسي : المبسوط طبع مصر ١٣٢١ ج ١ ص ٩١ . ومع ذلك فقد أخذت مجلة الاحكام العدلية بالتزكية العلنية الى جانب التزكية السرية انظر في ذلك سليم باز رستم : المرجع السابق ص ٢٩١
(٢) الكندي : المرجع السابق ص ٣٨٦ فقال اسحق بن معاذ للفضل

سأدعو الهى حتى الصباح
مننت لنا المسور في حكمنا
ولم يسمع الناس فيما مضى
لكيما يعيذك كلبا مزيلا
وميت قوما لصوما عدولا
بأن العدول صديدا قليلا

(٣) الكندي : المرجع السابق ص ٣٨٩

(٤) الكندي : المرجع السابق ص ٣٩٤

(٥) الكندي : المرجع السابق ص ٣٩٨

(٦) الكندي : المرجع السابق ص ٤٢٢

(٧) سليم باز رستم : المرجع السابق ص ٩٦٤ محمد ابراهيم : المرجع السابق ص ٢٨٠ ترجمة :

شروط العدول :

١١ - وشروط الشهود أو العدول هي شرائط الشهادة في الجملة كما وردت في الفقه الاسلامي وهي :

١ - العقل : وهو شرط عند التحميل وعند الاداء لانه يترتب على عدمه عدم ضبط وانتفاء الثقة بما يخبر به وفقد الولاية .

٢ - البلوغ : وهو شرط للاداء وليس للتحميل .

٣ - الحرية : وذلك لان اهلية الاداء بالولاية ، ولا ولاية للعبد بخلاف التحمل وقد استبعد الكمال بن الهمام في فتح القدير عدم قبول شهادته ، وكذلك ابن القيم في اعلام الموقعين فانه قال انه حكم النبي صلى الله عليه وسلم بشهادة الامة الواحدة على فعل نفسها يتضمن قبول شهادة العبد .

٤ - الذكورة في الشهادة على الحدود والقصاص .

٥ - عدم الحد في القذف . فلا تقبل شهادة المحسود فيه لقوله تعالى : « ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون » .

٦ - العدالة : فقد اشترطت مذاهب الشريعة جميعا أن يكون الشاهد حين اداء الشهادة عدلا لقوله تعالى : « واستشهدوا ذوي عدل منكم » . وذلك لان الشهادة خبر يحتمل الصدق والكذب . ويعرف أبو يوسف العدالة بأنها اجتناب الكبائر وعدم الاعترار على الصغائر ، مع كون صلاح الرجل أكثر من فساده وصوابه أكثر من خطئه (١) .

وفيما عدا هذه الشروط العامة كان القاضي يتمتع بحرية واسعة في اختيار الشهود أو العدول ، علاوة على أن السلطة التنفيذية كانت لها الرقابة على تعديلهم لاهمية دورهم في ساحة القضاء ، ففي خلال محنة القرآن أيام المأمون كان القاضي يسأل الشهود عن القرآن . فاذا أقرروا أنه مخلوق قبلوا للشهادة وان رفضوا القول بذلك أسقطوا من سجل الشهود (٢) .

وكان القاضي ابن نهية يرفض العدول الذي يشك في عقيدتهم ويأمر صاحب مسائله ان يعاود السؤال عنهم كل ستة شهور ، وكان يستبعد من سبق الطعن فيه . ولا خلاف فان احساس القاضي ووزنه للامور وتقصيه للحقائق المجردة وثقته في شخص العدل كان لها القدح لمعلى في هذا الصدد ، فيذكر المسبحي أن القاضي محمد بن النعمان عدل نحو من ثلاثين نفسا . وأن القاضي بكار على أيام أحمد ابن طولون كان يسأل عن العدول في كل وقت .

عدد العدول :

١٢ - تقدم النصوص المختلفة أرقاما متضاربة عن أعداد العدول وان كان

(١) راجع في هذه الشروط :

ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ٢ ص ٢٨٨

ابن القيم الجوزية : الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية طبعة الاداب ١٣١٨ ص ٢٢٥

ابن فرحون : المرجع السابق ص ٢٠٩ - قراءة . المرجع السابق ١٥٩ - احمد ابراهيم . المرجع

السابق ص ١٠٦

(٢) الكندي : المرجع السابق ص ٤٣٩

لا يتجاوز عددهم في الغالب الثلاثين (١) ، ومع ذلك وفى بعض الجالات كان القضاء يضعون نصب أعينهم احاطة مجلسهم بعدد كبير من العدول رغبة في اعلاء شأنهم ، وتذكر النصوص وقائع تعديل العدول أو اسقاطهم وترتيبهم لحضور مجلس القضاء ضمن الاحداث العامة فى الحياة القضائية (٢)

ففى عصر الدولة الفاطمية لما اقتسم القضاء ابن النعمان وأبو الظاهر كان لكل منهما عدوله الذين يستعين بهم فى أحكامه وجلس أولهما للحكم فى الجامع العتيق ، وثانيهما فى الجامع الازهر (٣) ، وأن القاضى محمد بن الصيرفى عندما جلس حوله العدول أخذ يستعرضهم وأوقف جماعة منهم (٤) .

وكان من التقاليد المرعية أنه عندما يلى القاضى القضاء يقرأ على منبر الجامع العتيق سجل تقليده ، ويتضمن هذا السجل ضرورة تعيين القاضى للعدول ليضبط الاحكام بشهادة الثقات العدول ويميز بين المرود منهم والمقبول (٥) .

وجرت العادة عند رسم العدل بالشهادة فى اسجال العدالة أن يبدأ الكاتب بخطبة يذكر فيها شرف العدالة وارتفاع رتبته وسموها ويصف المعدل بأوصاف تليق به بحسب حالته واصالته وأبوته وأن الله استخار قاضى القضاء وأشهد على من حضر مجلسه وقضائه . . . أنه ثبت عنده ووضح لديه بالبينه العادلة عدالة فلان ثبوتا شرعيا وأنه حكم بعدالته وقبول قوله فى شهادته ، وأجاز ذلك وأمضاه واختاره وارفضاه ، وأذن له فى تحمل الشهادات وأدائها ، لتحفظ الحقوق على أربابها وأوليائها ، وسمع شهادته قبلها وأجازها ، ونصبه بين الناس عدلا مبررا مرضيا وأجراه مجرى أمثاله من العدول (٦) أو ثبت عند القاضى وصح لديه على الوضع المعتبر الشرعى ، بالبينه العادلة عدالة فلان . وأنه بحكم بعدالته وقبول شهادته حكما تاما وجزما ، وقضى فيه قضاء أبرمه ، وأذن له فى تحمل الشهادة وأدائها ، وبسط قلمه فى سائر أندية وأرجائها (٧) .

وكان القاضى يؤمر دائما أن ينعم النظر فى العدول ، الذين بهم يرجع وبهم يقع فى منافذ القضايا ومقاطع الاحكام ويستشف أحوالهم استشفافا شافيا ويتعرف دخائلهم تعرفا كافيا ، ويسأل عن مذاهبهم وتقلد فى سرهم وجهرهم ، والجلى والخفى من أمورهم ، فمن وجده منهم فى العدالة والنزاهة والصياغة تحرى الصدق ، والشهادة بالحق على الشيعة الحسنى ، والطريقة المثل أبقاه ، والا كان بالاسقاط للشهادة أولى .

وكذلك فكان القاضى يؤمر « بأن يطالع الوالى أو الخليفة بما يبدو فيمن يعدله أو يرد شهادته ولا يقبله فيكون فى الامرين على ما يجد له ويمثله (أى يرسوم له ويبين) ويأمن فما هذه سبيله من خلل يدخله ، وذلك لان العدالة أس الاحكام واليها يرجع الحكم » (٨) .

(١) عبد المنعم ماجد : نظم الفاطميين ورسومهم فى مصر - القاهرة ١٩٥٣ الجزء الثانى ص ٦٧

(٢) ابن حجر : رفع الاصر عن قضاة مصر . دار الكتب المصرية بالقاهرة - مخطوط رقم ٢٢١٥ .

(٣) الكندى : المرجع السابق ص ٤٣٨

(٤) النويرى : المرجع السابق ج ٩٠ ص ١٥٥

(٥) القلقشندى : صبح الاعشى فى صناعة الانشاء دار الكتب المصرية ج ١٤ - ١٥٤ .

(٦) القلقشندى : صبح الاعشى ج ١٤ ص ٣٤٦ - ٣٤٩

(٧) القلقشندى : صبح الاعشى ج ١٠ - ص ٢٨٥ - ٢٨٨

وظيفة العدول في العمل القضائي :

١٣ - تحددت وظيفة العدول خلال العمل القضائي ، فتطلب العلماء في أدب القضاء أن يكون بمحضر عدول ليحفظوا اقرار الخصوم خشية رجوع بعضهم عن مقالتهم ، وتبين عند ابن خلدون حقيقة هذه الوظيفة فيذكر « أن العدالة وظيفة دينية ، تابعة للقضاء ومن مواد تصريفه ، وحقيقة هذه الوظيفة القيام عن اذن القاضي بالشهادة بين الناس فيما لهم وعليهم تحملا عند الاشهاد ، وأداء عند التنازع ، وكتبا في السجلات تحفظ به حقوق الناس وأموالهم وسائر معاملاتهم . وشروط هذه الوظيفة الاتصاف بالعدالة الشرعية والبراءة من الجرح ، ثم القيام بكتب السجلات والعقود من جهة عباراتها وانتظام فصولها ، ومن جهة أحكام شروطها الشرعية ، وعقودها فيحتاج حينئذ الى ما يتعلق بذلك من الفقه ولأجل هذه الشروط ما يحتاج اليها من الرأي على ذلك ، والممارسة لذلك ، اختص بذلك بعض العدول ، وصار الصنف القائمون به كأنهم يختصون بالعدالة وليس كذلك ، وإنما العدالة من شروط اختصاصهم بالوظيفة ، ويجب على القاضي تصفح أحوالهم والكشف عن سيرهم ، رعاية لشروط العدالة تتبعهم ولا يهمل ذلك لما يتعين عليه من حفظ حقوق الناس ، فالتبعة تقع عليه في ذلك كله ، وهو ضامن دركه . »

ويقول ابن خلدون : انه عندما يتعين هؤلاء العدول لهذه الوظيفة - نعم الفائدة في تعيين من تخفى عدالته على القضاء بسبب اتساع الامصار واشتباه الاحوال واضطرار القضاء الى الفصل بين المتنازعين بالبيانات الموثوقة ، لذا فنجد جرى الوثوق على هذا الصنف . »

ويذكر ابن خلدون أن للعدول في سائر الامصار دكاكين ومصاطب يختصون بالجلوس عليها فيلقاهم أصحاب المعاملات للاشهاد وتقيده بالكتاب وصار مدلول هذه اللفظة مشتركا بين هذه الوظيفة التي تبين مدلولها وبين العدالة الشرعية التي هي أخت الجرح وقد يتوردان ويفترقان (١) . »

١٤ - ويستفاد احضار العدول في مجلس القضاء في المذهب المالكي عنه سائر المذاهب . فقد تطلب علماء المالكية وجوب حضور العدول في مجلس الحكم . ويقول ابن قرحون : « احضار العدول في مجلس قضائه » . قال المارزي يؤمر القاضي بذلك ، ويتأكد الامر به على القول أن القاضي لا يحكم بعلمه ويتعين على القاضي أول ما يبدأ به الكشف عن الشهود فيتعرف حال من لا يعرف حاله منهم ويتفحص من عدالتهم من كان عدلا أثبتته ، ومن كان فيه جرح أسقطه (٢) . »

ويذكر السيوطي في محاضرة الاوائل أن أول من عين العدول ببغداد وكان يقوم بأعبائهم وحظر ذلك على غيرهم هو القاضي اسماعيل المالكي صاحب أحكام القرآن وقال ان الناس قد فسدوا ولا سبيل الى ضبط الشهادة الا بهذا واتبع القضاء ذلك فيما بعد (٣) . »

وفي أيام الطولونيين والاختشيديين وطوال عهد الدولة الفاطمية كان القاضي يختار جماعة من العدول لتقوم بمعاونته في وظيفته الأصلية في القضاء . حيث كان

(١) ابن خلدون : المرجع السابق ص ١٨٢

(٢) ابن قرحون : المرجع السابق ج ٢٩٢

(٣) محمود عرتوس : - تاريخ القضاء في الاسلام - القاهرة ١٩٣٣ ص ١٨٨

يحتاج الى خدماتهم ليست فحسب في مجلس الحكم بل في بعض الاعمال الادارية التي عهد اليه بها كحفظ أموال الغائبين واليتامى (١) .

ويذكر المقريزي على عهد المماليك أن القاضي كان اذا جلس للقضاء جعل العدول حواله يمنة ويسرة ، بحسب تاريخ تعديلهم . وكانت العدول تجلس في الجامع عن يمينه وعن يساره ، ويشاهدون ما يقع من أحكامه (٢) .

١٥ - وكان الشهود يشتركون أحيانا في الادلاء بأرائهم ، ولكن القاضي كان له وحده النطق بالحكم . وقد حدث أن أصدر الوزير يعقوب بن كلس أمرا في ٣٦٩ هـ (٩٣٩ م) مؤداه أن من حكم له بحكم فليس لاحد وجه الاعتراض على القاضي فيما حكم به (٣) .

وتجد تطبيقا لضرورة تمثيل العدول في قضاء المظالم ، وهو قضاء يختص بنظر القضايا التي يقيمها الافراد والجماعات على الولاة اذا انحرفوا عن طريق العدل والانصاف والنظر في تظلم المرتزقة اذا نقصت أرزاقهم أو تأخر ميعاد دفعها اليهم ، وكذلك تنفيذ ما يعجز القاضي والمحتسب منه في تنفيذ الاحكام أو مراعاة اقامة العبادات والحج والاعياد والجمع والجهاد . فكان يتحتم حضور العدول في محكمة المظالم التي تنعقد في المسجد برياسة الخليفة أو الوالي ليقرروا أن ما أصدره القاضي من الاحكام لا ينافي الحق والعدل (٤) .

بل ان تقليد قاضي القضاة كان لا يتم الا بحضور العدول عندما يتوجه قاضي القضاة الى المسجد العتيق ومعه العدول حيث يقرء سجله بذلك ، وحيث يركب جماعة من العدول والامناء ووجوه البلد في صحبة قاضي القضاة (٥) .

وكان القضاة يلجأون الى العدول في جميع الاعمال التبعية للقضاء ، بل لا يسلم القاضي ديوان القضاء وما فيه من الحجج والسجلات والوثائق والكفالات والمحاضر والوكالات الا بمحضر من العدول ، ليكونوا له مشاهدين وعليه شاهدين (٥) . وكان القضاة يودعون الاموال لدى العدول . فقد روى الكندي أن الخليفة الحاكم استدعى وهو جالس بالقصر بأصحاب الحقوق فوفاهم حقوقهم وقرر في ذقاق القناديل موضعاً للودائع الحكمية ، وأقام فيها خمسة من العدول يضبطون فيها ما يحضر ويصرف ، وهو أول من أفرد للمودع الحكمي مكانا معينا ، وكانت الاموال تودع عند القضاة وأماناتهم . وتكشف لنا الوقائع التاريخية أن العدول أصبحوا في بعض العصور يحتلون مناصب هامة في الحياة العامة . فكانوا يطلبون للعمل سواء في المناصب الادارية أو في الجيش أو حتى في البلاط . وهكذا نجد مشارف خزانة السروج من بين العدول . ولكن بقي عملهم الاساسي كما كان بالنسبة للقاضي في مساحة العدالة . بل ان لفيفا من العدول قد ولي منصب القضاء ، فيذكر ابن حجر أن القاضي ابن العوام قد شهد عند القاضي عمر بن النعمان في سنة ٣٨٤ ويذكر

(١) عبد المنعم ماجد . المرجع السابق ص ٩٨

(٢) المقريزي . المواعظ والاعتبار في الخطط والآثار طبعة بولاق ١٢٧٠ ج ٢ ص ١٨٩ .

(٣) الكندي . المرجع السابق ص ٥٨٨

(٤) الماوردي . المرجع السابق ص ٧٣ - ٨١

(٥) المقريزي . المرجع السابق ص ٢٤٦ - ٢٤٨

الكندى أن القاضى عتيق بن الحسن بن الصباح المعروف ببكران كان من العدول (١) . وقد أناب القضاة الشهود فى أعمال القضاة وكان القضاة يخشون سطوتهم ، فيروى الكندى أنه وقع بين القاضى ابن وليد ومقدم العدول كائنة . فأسجل ابن وليد سجلا باستقاطه فامتنع بعض العدول عن حضور مجلسه وذكر لنا ابن حجر قضية زجل ادعى ملكية حمام كان لجده . وكان ينبغي أن ينتقل الى أمه حسب المذهب الشيعى . وكان القاضى أبو طاهر قد حكم له فى هذه القضية بعدم أحقيته فى دعوى الملكية ، لأن جده قد أوقف هذا الحمام على الاعمال الخيرية . وقد أثارت هذه القضية شعور القاضيين السنى واشيعى أيام الدولة الفاطمية . فقد حكم القاضى الشيعى للمدعى وأبطل بذلك ما حكم به أبو الطاهر ، ويحدثنا ابن حجر نقلا عن ابن زولاق أن المدعى شكى الى الخليفة المعز لدين الله الفاطمى فأمر قاضى الشيعى أن ينظر هذه القضية ثانية .

وقد ذكر ابن زولاق أن الحوادث أهاجت شعور التمرد فى نفوس العدول الذين كانوا يعملون مع ابن أبى ثوبان حتى أن الخليفة المعز أمر أخيرا بإبطال الحكم الذى أصدره الى ابن أبى ثوبان ، ليزيل السخط الذى دب فى نفوس العدول . وكان نتيجة هذه الحوادث أن امتنع العدول عن حضور مجالس الحكم التى كانت تعقد برياسة ابن أبى ثوبان فبدلهم هذا بعدول آخرين اضطروا الى الاستقالة فيما بعد (٢) .

١٦ - ويلاحظ أن القاضى كان يمارس على العدول سلطة الاشراف والرقابة . ويذكر الكندى أن القاضى النعمان بن حيصون كان أول احكامه أنه أوقف جميع العدول الذين قبلهم سلفه ما عدا واحد منهم فإنه استكتبه بالتوقيع والقصاص ، ويضيف الكندى أن هذا القاضى قد تصلب فى احكامه فارتفعت كلمه وتقررت فى جميع الدولة احكامه وتقدم الى جميع العدول أن من يتخلف عن البكور الى حضور كل اثنين وخميس غرم بغرم ثقل (٣) .

وقد سبق أن رأينا أن القاضى سواء بنفسه أو عن طريق مسائله كان له أن يراقب سلوك العدول اذ لا يحق لغير العدل بتنصيب الناس ، وله كذلك عزلهم ويسجل على شاهد الزور كتابا بعد عقوبته (٤) .

١٧ - وأخيرا فان نظام العدول فى الاسلام أصبح نظاما مستقلا له اختصاصاته المتميزة . وكان العدول كغيرهم من اصحاب المهن يكونون طائفة متميزة خاضعة لنظام دقيق ، فكان لها رئيس يسمى بوجه العدول أو مقدم العدول . ووصل الامر أن القاضى كان لا يعدل أحدا الا بتزكية عشرين عدلا ، عشرة من مصر وعشرة من القاهرة (٥) .

وقد استمر التراث الاسلامى لهذا النظام باقيا فى جذور البيئـة المصرية

(١) ابن حجر . ورقة ١٤٥

(٢) الكندى . المرجع السابق ص ٥٨٧ . ٥٨٨

(٣) الكندى . المرجع السابق ص ٢٨٤

(٤) الكندى . المرجع السابق ص ٥٨٩ - ٥٩٧ - ٥٩٨

(٥) المقرئى . المرجع السابق ص ٢٤٦ - ٢٤٨

الى وقت قريب على النحو الذى كان معروفا فى القرى فى المحاكمات غير الرسمية (١)، حيث كان يجلس العمدة ويساعده المشايخ بوصف كونهم عدولا لانامة العدالة بين القرويين ، واستمرت آثار هذا النظام فى المجالس العرفية . وكان معمولا به فى تشكيل محاكم شبه جزيرة سيناء حيث يسمون عدولا وفى مجلس واحدة بسيوة وقرية اغرامى وبلدة أم انصغير (٢) .

الخلاصة :

واذا كنا اليوم ندعو الى اشتراك الشعب فى القضاء ، فان تراننا القومى يحمل آثار هذه الفكرة ، فقد وجدت وظيفة العدول الى جانب القاضى المتخصص فى مصر منذ القرن الثانى الهجرى ، وهو الأمر الذى لم تعرفه النظم القضائية فى العالم الغربى الا بعد قرون طويلة فى شكل نظام المحلفين (٣). فقد كان القاضى الاسلامى يجد نفسه دوما فى حاجة الى رأى أشخاص من عامة الناس يتميزون بالعدل والخبرة بين الناس . واذا كان المحلفون يسمون بقضاة الواقع ، وتكشف هذه التسمية عن وظيفتهم . اذ يعتبر تقدير أدلة الاثبات من عمل المحلفين ، ولذا فان تحديد انشهود الذين يدلون بشهاداتهم فى القضية صادقين أم كاذبين انما هى من وظيفة هيئة المحلفين . واذا كانت ثمة شهادات متعارضة فان تغليب احداها بقوم به المحلفون وليس للقاضى التدخل فيه ومن ثم فان نظام العدول يقترب فى هذا الخصوص من نظام المحلفين ، ذلك لان وظيفة العدالة كما يقول القلقشندى « هى أس الشريعة وعمادها ، فلقد بنيت الشريعة على أركانها وتعلقت الاحكام فى قبول الشهادة بأحضانها ، اذ هى الملكة الحاملة على ملازمة التقوى والحفيظة المانعة من الوقوع فى هوة البدع المتمسك بسببها الاقوى » (٣) أو أن وظيفة العدالة هى التى تكون عقيدة انقاضى بالمعنى الحديث .

وقد رأينا أن القضاء الاسلامى قد نظم خطة العدول الى حد أن أصبح لهم كتاب يسجلون فيه أشبه بجدول القيد فى النظم المعاصرة .

ولا خلاف فان نظام العدول فى القضاء الاسلامى كان مدرسة لتعليم الشعب الاحكام الشرعية ، وعاملا على تطوير الشريعة الاسلامية التى تضم فى جناحيها جميع مسائل القانون الخاص والقانون العام . وذلك لان القاضى الاسلامى كان لا يرجع فقط الى ما فى الكتب من نصوص بل هو يطبق فى المعاملات الجارية أحكام العرف والعادة ، والأصل فى ذلك أن كل ما ورد به الشرع مطلقا يرجع فيه الى العرف . ولا شك أن أحكم الناس بالعرف كانوا هم العدول الذين يتخذون مجلسهم بجانب القاضى . وقد أشار الكندى الى أن العدول كانوا يشتركون أحيانا فى الادلاء بأرائهم .

ويلاحظ أن المواطنين كانوا يحسون فى رحاب نظام العدول ادراكا لحقوقهم

(١) مارشال . تقنين القانون الجنائى المصرى - مستقبله - باللغة الانجليزية . مجلة مصر المعاصرة سنة ١٩٢٢ من ٣٢٩ ، ٣٣٠ أشار اليها الدكتور رياض شمس فى رسالته عن الحرية الشخصية فى التشريع الجنائى المصرى سنة ١٩٣٤ ص ١١٨

(٢) رياض شمس : المرجع السابق ص ١١٩

(٣). (القلقشندي : المرجع السابق ج ١٤ ص ٣٨٤)

وحرصاً عليها ، ولولا ما أصاب العالم الإسلامي من ركود كان من بين مظاهره قفل باب الاجتهاد في الفقه ، وقيام حكومات مستبدة متعاقبة ، كانت مهمتها اخماد أى حركة فقهية تقيم أصول الحكم على أسس من الحرية السياسية والحقوق الصامة الديمقراطية التي قام عليها الاسلام منذ فجره الاول لأدى الحال الى قيسام اشتراك الشعب في القضاء اشتراكا ايجابيا ، وازدهار نظام العدول ضمانا لحرية الانسان وكرامته التي حرص الاسلام على العناية بها وتكريمها منذ قرون موعلة في القدم (١) . وسوف نعرض - في مقال تال - لاتجاهات القضاء الشعبي في العالم المعاصر وموقف الفقه المصري من ذلك .

(١) عبد الرزاق أحمد السنهوري : مصادر الحق في الفقه الاسلامي ج ١ ، ١٩٥٤ . هامش ص ٢٥ .

القانون الدولي الإنساني ورجال المقاومة

للأستاذ ويصا صالح

دبلوم الدراسات العليا في العلوم الاجتماعية وفي القانون العام

لعل من بين الخطوات الحاسمة ، التي خطاها القانون الدولي الإنساني ، قدما الى الامام ، بعد الحرب العالمية الثانية ، ما تضمنته أهم وثائقه - ألا وهي اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ الخاصة بحماية ضحايا الحروب - من النص صراحة على اعتبار أفراد حركات المقاومة ، الذين يسقطون في أيدي العدو - وفقا لشروط معينة - من قبيل المحاربين القانونيين . ويستحقون بالتالي المعاملة الميزة المقررة بتلك الاتفاقيات لأفراد الجيوش النظامية . على أساس أن الأمر في الحالتين ، إنما يتعلق برجال يدافعون عن أوطانهم ويضحون بحياتهم في سبيل مجدها . ولم يكن من الملائم ، أن يترك رجال المقاومة الذين يقعون في أيدي العدو ، لكن يعاملوا كما يعامل القتلة واللصوص وغيرهم من المجرمين ، الذين يرتكبون أفعالهم سعيا وراء مطامع شخصية أو غايات غير شريفة .

وغنى عن البيان أن أحكام اتفاقيات جنيف المشار اليها ، الموقع عليها من جانب دول العالم تقريبا ومن بينها الدول العربية واسرائيل ، واجبة التطبيق على النزاع العربي الاسرائيلي ، وبالتالي تحكم معاملة رجال المقاومة العرب في الاراضي المحتلة . ويترتب على مخالفتها على وجه القطع واليقين تحمل المسؤولية القانونية الدولية . . . فما هو مضمون هذه المعاملة الميزة المقررة لرجال المقاومة ؟

الفكرة الاساسية في القانون الدولي الإنساني :

من المسلم به لدى فقهاء القانون الدولي الإنساني ، أن الفكرة الاساسية التي يقوم عليها هذا القانون ، هي : أنه لا يجوز للدول المتحاربة بأي حال من الأحوال ، أن تلحق بعضها ببعض أضرارا تتجاوز القدر الضروري لتحقيق أهدافها العسكرية ، التي تقتصر في الواقع على تحطيم أو اضعاف القوة العسكرية للعدو . مفاد ذلك أن أي عمل من أعمال العنف لا يكون لازما لتحقيق مثل هذه الاهداف ، يعتبر عملا محرما . وذلك مع افتراض أن الحرب ذاتها مشروعة ، كما لو كانت حربا دفاعية ضد هجوم مسلح ، أو جرت تنفيذا لقرار صادر بصورة قانونية من الامم المتحدة . أما لو كانت الحرب من أساسها غير مشروعة ، فإن كل ما يتم تنفيذا لها يعتبر بالقتال غير مشروع .

هذه الفكرة تتبلور في مبدأ قانوني هام مؤداه : أن الاشخاص الذين لا يساهمون مساهمة مباشرة في الحرب ، يجب أن يحترموا وأن يصانوا وأن يعاملوا معاملة انسانية . اذ أن ضحايا الحرب هم أولا وقبل كل شيء آدميون . وأنه ليس ثمة شيء ، ولو كانت الحرب ، يمكن أن تحرهم من الحسد الادنى من الضمانات الاساسية ، التي بدونها يفقد الانسان سبب وجوده .

الحقوق الانسانية المقررة لرجال المقاومة :

يحدد المبدأ السابق مستويات المعاملة الانسانية لرجال المقاومة ، وتنبنى عليه كافة حقوقهم ، وقد تكلمت عن هذه الحقوق ثلاث من اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، ونحن نكتفى هنا بعرض أمثلة لما قررته أهم هذه الاتفاقيات - اتفاقية أسرى الحرب - من حقوق لرجال المقاومة ، وهى :

١ - الحق فى الحياة : من القواعد المقررة أن الفرد الذى يستقط فى المعركة له حصانته ، وعلى خصمه أن يحفظ له حياته ، لا يجوز قتل جندي أنقى سلاحه وأصبح غير قادرا على أحداث الاذى بخصمه . علة ذلك أن كل عمل من أعمال العنف لا يكون لازما لتحقيق هدف عسكري ، يكون غير مشروع . ومن الواضح أن قتل الجندي الجريح ، لا يحقق أى هدف من هذا القبيل . وهذا ما تعنيه المادة ١٤ من الاتفاقية الحالية حين تنص على أن « لاسرى الحرب الحق فى احترام حياتهم » .

ويقتضى الالتزام باحترام الحق فى الحياة ، ابعاد الاسرى عن منطقة القتال ، وفى هذا تنص المادة ١٩ من الاتفاقية على وجوب « ترحيل أسرى الحرب فى أقرب وقت ممكن بعد أسرهم ، الى معسكرات تقام فى منطقة بعيدة بعيدا كافيا عن منطقة القتال ، حتى يكونوا فى مأمن من الخطر . على أن الاسرى الذين يسبب جرحهم أو مرضهم قد يتعرضون من جراء نقلهم لمخاطر أكثر ، فهؤلاء وحدهم يمكن بقاؤهم بصفة مؤقتة فى المناطق الخطرة » .

حق الدولة الحاجزة فى استخدام السلاح ضد الاسرى :

وبمناسبة الكلام عن الحق فى الحياة ، يثور التساؤل عن مدى حق الدولة الحاجزة فى استخدام السلاح ضد الاسرى ، وموقف الاتفاقية من هذه المسألة ؟

من المقرر فى القانون الدولى العرفى ، أن الدولة الحاجزة تملك استخدام السلاح ضد الاسرى ، للمحافظة على النظام داخل معسكرات الاسر ولمنعهم من الهرب . لم تسكت الاتفاقية على هذا الوضع ، بل عمدت الى تقييد استخدام السلاح ضد الاسرى ، اذ اشارت فى المادة ٤٢ منها الى « أن استخدام السلاح ضد الاسرى يعد عملا خطيرا ، يجب أن تسبقه دائما الانذارات الكافية » . مؤدى ذلك أنه لا يصح الالتجاء الى الاسلحة ضد الاسرى ، الا اذا لم تكن هناك وسيلة أخرى غيره ، ويمكن للدولة الحاجزة استخدامها لتحقيق النتيجة المطلوبة . وإذا كان لا مناص من استخدامها فإنه يجب أن تسبقه انذارات ، ولا يكفي أن يكون انذارا واحدا ، لان العبارة وردت بصيغة الجمع . وبالنسبة لحالة الهرب يجب أن تميز بين فعل الهرب وبين الاستعداد له ، فاذا فاجأ الحراس أحد الاسرى وهو يمهّد للهرب ، فلا يجوز مطلقا استخدام السلاح ضده . بل انهم اذا فاجأوه وهو ينفذ عملية الهرب ، ولكنه حين أحس بهم توقف عن الهرب ، فإنه أيضا فى هذه الحالة لا يجوز اطلاق النار عليه » .

وكذلك فى حالة التمرد ، لا يجوز للدولة الحاجزة استخدام السلاح الا اذا لم تكن هناك وسيلة أخرى ، فاذا أمكن من طريق استخدام الغازات المسيلة للدموع مثلا وقف التمرد ، فلا محل لاطلاق النار على الاسرى المتمردين . كل ذلك باعتبار

أن استخدام السلاح عمل خطير لا يصح الالتجاء اليه ، الا في حالة الضرورة
العصوى .

٢ - الحق في سلامة الجسم : يقتضى هذا الحق تحريم أى فعل ينطوى على ضرر مباشر للاسير مثل : الضرب والجرح والتجارب الطبية او العلمية التى لا يكون الهدف منها معالجة المريض . وقد نصت المادة ١٢ من الاتفاقية على « احقية اسرى الحرب فى جميع الاحوال فى سلامة أجسامهم » . كذلك أوجبت المادة ١٧ من الاتفاقية على الدول احاجزة « الامتناع بصورة نامة عن الالتجاء الى الاكراه أو التعذيب البدنى أو المعنوى ، عند استجواب الاسرى ، كوسيلة لاستخلاص المعلومات منهم » . وفضت الاتفاقية بأن « الاسرى الذين يرفضون الاجابة على الاسئلة التى توجه اليهم ، لا يجوز أبدا أن يتعرضوا للتهديد أو المعاملة السيئة » .

٣ - توفير ظروف المعيشة العادية للاسرى : لقد اهتمت الاتفاقية الحالية اهتماما كبيرا بهذه المسألة ، وعملت على تحديد مستويات انسانية معينة لمعيشة الاسرى . من ذلك ما نصت عليه المادة ٢١ من الاتفاقية من « عدم جواز حجز أسرى الحرب الا فى مبان مقامة على الارض ، يتوفر فيها كل الضمانات الصحية ، مع مراعاة أن تكون بصفة خاصة غير رطبة ومزودة بما يكفى من وسائل التدفئة والانارة » . كذلك أوجبت المادة ٢٦ من الاتفاقية ، على الدولة الحاجزة أن « تكون وجبات الغذاء الاساسية اليومية لاسرى الحرب ، كافية فى كميتها وقيمتها الغذائية بحيث تكفل سلامة الحالة الصحية للاسرى ، ولا تعرضهم لنقص فى النوزن ، ولا للأمراض الناشئة عن سوء التغذية ، بالإضافة الى تزويد الاسرى بالكميات الكافية من المياه الصالحة للشرب » . أما المادة ٢٧ من الاتفاقية ، فتقتضى بوجوب « اعطاء الاسرى القطع الكافية من الملابس الخارجية والداخلية ، مع مراعاة مناخ المنطقة المقيمين بها » . كما توجب المادة ٢٩ من الاتفاقية على الدول الحاجزة « اتخاذ كل الاجراءات الصحية ، لضمان منع انتشار الامراض الوبائية ، وبصفة خاصة توفير المرافق الصحية والسماح باستعمالها ليلا ونهارا » . بالإضافة الى ذلك تنص المادة ٣٠ من الاتفاقية على « ضرورة انشاء مستوصف فى كل معسكر ، يجد فيه أسرى الحرب كل ما يحتاجونه من عناية صحية » . أما أسرى الحرب المصابون بأمراض شديدة ، أو الذين تقتضى حالتهم علاجاً خاصاً أو عملية جراحية ، فهؤلاء يجب معالجتهم فى الوحدات الطبية » . وأخيراً تقتضى المادة ٣١ من الاتفاقية « باجراء تفتيش طبي على أسرى الحرب ، مرة كل شهر على الأقل » . من أجل مراقبة حالتهم الصحية وغذائهم ونظافتهم ، وبصفة خاصة من أجل اكتشاف ما قد يتفشى بينهم من أمراض معدية كالسل والملاريا » .

٤ - الحق فى الاحتفاظ بالشرف والاعتبار : لا يكفى لأحترام شخصية الاسير أن تضمان له حياته وسلامة جسمه ، حيث أنهما لا يمثلان سوى الجانب المادى من شخصية الانسان ، ويبقى بعد ذلك الجانب المعنوى ، الذى يتمثل فى الاحساس بالشرف والاعتبار ، والاحتفاظ بالاهلية المدنية .

ان الوقوع فى الاسر لا يعد باى حال من الاحوال أمراً مهيناً يستوجب حرمان الفرد من شرفه واعتباره ، تأسيساً على ذلك نصت المادة ٤٠ من الاتفاقية على أن الاسرى « لا يجردوا من الشارات الدالة على رتبهم » . كما أوجبت المادة ٤٤ من الاتفاقية أن « يعامل الاسرى من الضباط بما يليق ورتبهم ومنهم ، وأنه يجب أن لا توقع على الاسرى مهما يكن الذنب الذى اقترفوه عقوبات مهينة » . بالإضافة

الى ما نصت عليه المادة ١٢٠ من الاتفاقية من أنه في حالة وفاة أحد الاسرى فان « جنازته تشيخ بالطريقة المشرفة ، وحسب التقاليد المرعية في مجتمعه » .

كذلك لا يجوز أن يترتب على الوقوع في الاسر الحرمان من الاهلية المدنية أو تقييدها . تأسيسا على ذلك نصت المادة ١٤ من الاتفاقية على : « وجوب الاحتفاظ للاسرى بكامل أهليتهم المدنية ، التي كانت لهم عند الوقوع في الاسر ، وعدم جواز تقييد ممارسة الحقوق التي تكفلها تلك الاهلية ، الا بقدر ما تتطلبه الضرورة » .

٥ - الحق في احترام معتقدات الاسير : لا شك أن المعتقدات سواء كانت سياسية أو فلسفية أو اجتماعية أو دينية أو غيرها ، ذات أهمية كبيرة لدى أفراد الناس . اذا حرم الفرد منها شعر بنقص كبير في حياته ، فالإنسان لا يستطيع أن يعيش على الحبز وحده . وفي هذا المعنى ، نصت المادة ٣٤ من الاتفاقية على « ضرورة ترك كامل الحرية لاسرى الحرب ، في ممارسة واجباتهم الدينية ، بما في ذلك حضور الاجتماعات الدينية الخاصة بعقيدتهم » . وأوجبت على الدولة الحائزة « اعداد الاماكن المناسبة لاقامة الاجتماعات الدينية » .

كما قضت المادة ٣٨ من الاتفاقية « بضرورة تشجيع الاسرى على ممارسة النشاط الفكرى والثقافى والرياضى ، وتوفير الامكانيات اللازمة لذلك » .

٦ - الحق في تبادل الرسائل بين الاسرى وذويهم : لعله مما يبعث على الضيق لدى الإنسان ، احساسه بالقلق بشأن أحوال أقاربه وذويه الذين يعيشون بعيدا عنه ، ويصدق هذا بصفة خاصة على أسرى الحرب ، لذلك كان لابد أن تتاح لهم فرصة تبادل الرسائل مع أقاربهم وأصدقائهم . وفي هذا الشأن تنص المادة ٧١ من الاتفاقية على « وجوب السماح لاسرى الحرب بارسال واستلام الخطابات والبطاقات ، بما لا يقل عن خطابين وأربع بطاقات بالنسبة لكل أسير شهريا » . كما نصت المادة ٧٢ من الاتفاقية على « السماح للاسرى أن يتلقوا عن طريق البريد أو عن أى طريق آخر ، طرودا فردية أو جماعية تحمل هدايا من المواد الغذائية أو الملابس أو المواد الطبية أو النشرات الدينية أو التعليمية مما قد يكون ملائما لاحتياجاتهم » . ان طرود الاغاثة التي أعدتها أيدي المحبين والاصدقاء ، والتي تحمل ذكريات الوطن ورواياته ، ليست ذات قيمة مادية فحسب ، بل تشتمل أيضا على ناحية معنوية ، تساعد كثيرا على احتمال البعد والمعاناة .

٧ - الحق في الاستفادة بالضمانات القانونية : يتفرع عن فكرة توفير الحماية لاسرى الحرب ، أحقيتهم في الاستفادة بالضمانات القانونية ، المعترف بها في المجتمعات المتقدمة . وفي هذا الخصوص تقضى المادة ٩٩ من الاتفاقية « بعدم جواز محاكمة أسرى الحرب عن أفعال لا يحرمها قانون الدولة الحائزة أو القانون الدولى المعمول بهما وقت ارتكاب هذا الفعل » . ونصت المادة ذاتها أيضا على « عدم جواز اكراه الاسير بدنيا أو معنويا لحمله على الاعتراف بالتهمة المنسوبة اليه ، ولا يصح الحكم على الاسير بدون أن يعطى الفرصة الكافية للدفاع عن نفسه » .

ان مبدأ لا جريمة ولا عقوبة بغير نص في القانون ، مبدأ تقليدى في القانون الجنائى ، تضمنه أيضا الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر فى عام ١٩٤٨ ، إذ ينص فى مادته ٢/١١ على « عدم جواز ادانة الفرد عن أداء عمل أو الامتناع عنه ،

الا اذا كان ذلك يعتبر جريمة وفقا للقانون الداخلي ، أو القانون الدولي ، وقت ارتكاب هذا العمل أو الامتناع عنه . كذلك لا يجوز توقيع عقوبة أشد من تلك العقوبة التي كان يمكن توقيعها على المتهم وقت ارتكابه الجريمة ، . مفاد ما تقدم أنه لا يجوز القبض على الاسير بدون توفير المبرر القانوني ، واعتباره بريئا الى أن تثبت ادانته بالاضافة الى عدم جواز ادانته عن فعل لم يكن محرما وقت ارتكابه .

وفي شأن الاكراه يمكن القول ، أنه طبقا للأفكار الحديثة في القانون الجنائي لا يجوز حمل المتهم على الادلاء بأقواله ، في خصوص التهم المنسوبة اليه ، فهو صاحب الحق دائما في أن يجيب أو يرفض الاجابة عن أي أسئلة توجه اليه ، . سواء من جانب السلطات البوليسية أو الهيئات القضائية ، استنادا الى أن عبء الاثبات يقع على سلطة الادعاء ، وأن المتهم يعتبر بريئا الى أن تثبت ادانته . ان الاجابة على أسئلة المحقق ، حق للمتهم وليست واجبا عليه ، اذ هي مقررة لمصلحته . وغنى عن البيان أن استخدام المواد الكيميائية . التي تؤثر على تفكير الشخص أو على ارادته تأخذ حكم الاكراه الذي يحرمه القانون .

٨ - تحريم أعمال الانتقام والعقوبات الجماعية : يقصد بأعمال الانتقام ، أو الاخذ بالثار ، أعمال العنف التي ترتكبها سلطات الدولة ضد أسرى الحرب ، كرد فعل لأعمال غير مشروعة اتكبتها سلطات الدولة المعادية التي يتبعها هؤلاء الاسرى . هذه الاعمال للاصنف الشديد ، لا يزال هناك من يعترف بها على أساس أنها الوسيلة الوحيدة التي في متناول يد الدولة ، لأكراه الدولة الخصم على احترام التزاماتها . غير أن أعمال الانتقام المشار اليها ، تتعارض تماما مع المبدأ الاساسي في القانون الجنائي الخاص بالمسؤولية الشخصية ، الذي يقضي بان كل شخص يتحمل مسؤولية عمله . وأنه لا يجوز بتاتا أن يتحمل شخص برى مسؤولية فعل غير مشروع ارتكبه غيره .

فضلا عن ذلك فان أعمال الانتقام ، قد تخطى هدفها ولا تؤدي الى النتائج المطلوبة ، وهي كما يقولون « اكراه الخصم على احترام التزاماته » ، بل تؤدي - على العكس - الى سلسلة من أعمال العنف والرد عليها من الجانب الآخر بأفعال مشابهة . على أي حال ، هذا الجدل لم يعد له محل في الوقت الحالي ، بعد أن نصت الاتفاقية صراحة في المادة ١٣٠ على « تحريم اجراءات الانتقام ضد أسرى الحرب » . وما قيل بالنسبة لأعمال الانتقام يصدق أيضا بالنسبة للعقوبات الجماعية ، فلا يصح أن تتحمل الجماعة المسؤولية عن فعل ارتكبه أحد أفرادها .

٩ - حق الاسير في العودة الى الوطن : توجد حالتان متميزتان بالنسبة لاعادة الاسرى الى أوطانهم : الاولى تجرى بسبب الجرح أو المرض الخطير ، والثانية تتم بمناسبة انتهاء العمليات الحربية ، وذلك على نحو ما يلي :

(أ) العودة الى الوطن بسبب الجرح أو المرض الخطير :

تقضي المادة ١٠٩ من الاتفاقية بأن « تلتزم الدول الاطراف في النزاع التزاما قانونيا ، بإعادة أسرى الحرب الذين يصابون بجراح خطيرة أو أمراض خطيرة الى أوطانهم ، بصرف النظر عن العسك أو الرتبة ، وذلك بعد أن يكونوا قد نالوا

العناية الكافية ، • مما مفاده أنه يجب إعادة المرضى والجرحى بصورة خطيرة من الاسرى ، بصرف النظر عن العدد الذى يتم تبادله من الجانبين ، أى ليس بطريقة أسير مقابل أسير • وكذلك بصرف النظر عن رتب الاسرى ، يستوى أن يكونوا برتب صغيرة أو برتب كبيرة • ودون ما انتظار لانتهاى العمليات الحربية • اذ الغرض أن هؤلاء الاسرى مرضى وجرحى بصورة خطيرة ، وليس هناك احتمال لعودتهم الى حمل السلاح مرة أخرى فى وجه الدولة الحائزة • ومن أجل ضمان تطبيق هذه المادة ، قضت الاتفاقية فى المادة ١١٢ منها على أنه : « عند بدء العمليات الحربية ، تعين لجان طبية مختلطة لفحص حالة المرضى والجرحى من اسرى الحرب واتخاذ اقورات المناسبة فى شأنهم » •

(ب) الاعادة الى الوطن عند انتهاء العمليات الحربية :

تقرر المادة ١١٨ من الاتفاقية أنه « بمجرد وقف العمليات الحربية ، يفرج عن اسرى الحرب ويعادون قورا الى أوطانهم » • لان الغرض من الاسر هو منع الاسرى من المشاركة فى أعمال القتال ، مادام انتهى هذا القتال لم يعد هناك سبب لحجز الاسرى • ان الحياة المؤلمة التى يعيشها اسرى الحرب داخل معسكرات الاسر ، يجب أن تنتهى فى أقرب وقت ممكن •

حيادية المساعدة الانسانية :

تعرضنا فيما سبق بايجاز شديد لبعض نواحي المعاملة الانسانية الواجبة لاسرى الحرب ورجال المقاومة ، ويثور سؤال هام : هل يعتبر تقديم المساعدة الانسانية من جانب دولة أو هيئة دولية محايدة مثل الصليب الاحمر الدولى من قبيل التدخل فى النزاع ؟ كلا ، ان تقديم المساعدة لاي طرف من أطراف النزاع لا يعد أبدا عملا عدائيا موجها ضد الطرف الآخر ، بل عملا مستحسنا ، وهو لا ينطوى على أى اخلال بفكرة الحياد • فى هذا المعنى تنص المادة ٢٧/٣ من الاتفاقية على « ان تقديم المساعدة الانسانية فى جميع الاحوال ، لا يشكل تدخلا فى النزاع » • وذلك تأسيسا على فكرة أن الاسرى أو المرضى أو الجرحى ، يحكم أنهم لا يشتركون فى أعمال القتال ، فانهم يعتبرون من غير المحاربين ، وبالتالي فان تقديم المساعدة الانسانية اليهم لا يعد من قبيل التدخل فى النزاع ، وبناء عليه تقرر اتفاقيات جنيف المشار اليها ، تمتع أفراد الهيئات الطبية وسيارات المستشفيات والمستشفيات بالحصانة الواجبة •

المسئولية عن الاخلال بحقوق رجال المقاومة :

سبق القول أنه يترتب على مخالفة اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ - محل البحث - على وجه القطع واليقين تحمل المسئولية الدولية • والاصل فى هذه المسئولية ، أنه بجانب المسئولية الشخصية للأفراد الذين يرتكبون الأفعال المخالفة بتوقيع العقوبات الجنائية عليهم ، تلتزم الدولة بدفع التعويضات المناسبة عن الأضرار الناجمة عن تلك الأفعال • وذلك على نحو ما يلى :

١ - المسئولية الجنائية للفاعلين :

من الثابت أن تجريم الأفعال المخالفة لقوانين وعادات الحرب وتوقيع العقوبات الجنائية على فاعليها ، ليس أمرا جديدا فى القانون الدولى ، بل هو مبدأ مقرر منذ

وقت بعيد : يجد أساسه في المعرف الدولي الذي كان سائدا في القرن التاسع عشر ، ثم النص عليه بعد ذلك صراحة في كثير من الوثائق الدولية ، على سبيل المثال اتفاقية لاهاي لعام ١٩٠٧ الخاصة بقوانين وعادات الحرب البرية ، والقانون الاساسي لمحاكمات نورمبرج عام ١٩٤٥ ، وأخيرا مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن الإنسانية الذي أعدته الأمم المتحدة .

والاصل أن يحاكم المتهمون بجرائم الحرب أمام محاكم دولية - كما حدث بمناسبة الحرب العالمية الاولى والحرب العالمية الثانية ، حيث جرت آلاف المحاكمات في هذا المجال - ولكن نظرا لان مثل هذه المحاكم الدولية لم توجد بعد ، فقد أوجبت اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ مضافة الذكر ، على الدول الاطراف فيها « إصدار التشريعات الجنائية بفرض العقوبات الفعالة على الاشخاص الذين يرتكبون أفعالا مخالفة لأحكامها أو يأمرؤن بارتكابها » . والتزمت الدول المذكورة « بالبحث عن المتهمين وتقديمهم الى المحاكمة وتوقيع العقوبات المناسبة عليهم » .

وبالفعل قامت دول كثيرة بتعديل تشريعاتها الجنائية القائمة أو إصدار تشريعات جنائية جديدة ، للمعاقبة على الاعمال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام الاتفاقية . هذا وقد كان من بين الموضوعات المدرجة في جدول أعمال المؤتمر الدولي السادس للقانون الجنائي ، المنعقد في روما عام ١٩٥٣ موضوع الجزاءات الجنائية عن الافعال المخالفة للاتفاقيات الدولية الانسانية ، وقد أعدت في شأن هذا الموضوع تقارير مختلفة ، انتهت بأن وضع المؤتمر أساسا لتشريع جنائي نموذجي ، في شأن معاقبة الافعال المخلة بأحكام اتفاقيات جنيف مضافة الذكر .

ومما يؤخذ على هذه الاتفاقيات ، أنها أوجبت توقيع العقوبات على الاشخاص الذين ارتكبوا المخالفة ، وكذلك الذين أمروا بارتكابها ، ولم تتناول حالة الاشخاص الذين لم يتدخلوا لمنع وقوع المخالفة أو لمنع استمرارها . نحن نعتقد طبقا للمبادئ القانونية ، أن هؤلاء الاشخاص يتحملون المسؤولية ، متى كان هناك واجب قانوني يقع على عاتقهم بالعمل على منع وقوع مثل هذه المخالفة .

وهناك مسألة أخرى لم تتعرض لها المعاهدة أيضا ، وهي أنه اذا ارتكب الشخص مخالفة بناء على أمر صادر اليه من رئيسه الاعلى ، فما تأثير ذلك على مسئوليته ؟ لقد قررت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة ، حينما تعرضت لهذه النقطة بمناسبة إعداد مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن الإنسانية « أن كون الشخص قد ارتكب جريمة ، بناء على أوامر صادرة اليه من حكومته أو من رئيسه الاعلى ، لا يعفيه من المسؤولية طبقا لقواعد القانون الدولي ، ما لم تكن حربه الاختيار وقت ارتكاب الجريمة غير متوفرة له » .

على أن العيب الرئيسي في هذا الموضوع ، هو الارتكان على القضاء الداخلي الذي لا يمكن أن يعطينا الضمانات الكافية . لقد آن الاوان لإنشاء محكمة جنائية دولية ، تختص بالحكم في القضايا التي ترفع اليها عن الجرائم التي ترتكب ضد النظام الدولي ، بحيث تملك المحكمة المذكورة سلطة الاتهام والتحقيق والمحاكمة ، وأخيرا سلطة تحديد الوسائل الكفيلة بتنفيذ الحكم . . . ومما تجب الإشارة اليه ، أن هذه الفكرة ليست جديدة ، فقد سبق أن ناقشتها هيئات عديدة لعل من أقدمها اللجنة الاستشارية للفقهاء عام ١٩٢٠ بلاهاي .

(ب) الالتزام بالتعويض :

ان الحرب علاقة بين الدول وليست على أى حال علاقة بين الافراد ، ويترتب على ذلك منطقيا أنه اذا ارتكب احد عمال الدولة فعلا مخالفا لقوانين وعادات الحرب ، نتحمل الدولة ذاتها المسؤولية القانونية الدولية منه .

وتتحدد مسؤولية الدولة فى التزامها بتعويض الضرر ومعاقبة فاعل المخالفة ، مع ملاحظة أن قيام الدولة بتعويض الضرر الناشئ عن المخالفة ، لا يقلل من مسؤولية الجانى الشخصيه ، وتلك معاقبة الجانى لا تعفى أو تقلل من مسؤولية الدولة عن التعويض .

ان الالتزام بتعويض الاضرار الناشئة عن الافعال غير المشروعة ، وان كان لم ينص عليه صراحة ، الا أنه مستفاد حتما من مبدأ تحمل الدولة للمسؤولية . ان الثابت يقينا من معنى تحمل المسؤولية ، هو الالتزام بالتعويض . أحدا لا ينازع فى أن الدولة التى تتحمل المسؤولية عن مخالفة معينة ، تتحمل تبعها لذلك تعويض الضرر الناشئ عن مثل هذه المخالفة .

وفى حكمها الصادر عام ١٩٢٧ فى قضية شورزوف بين ألمانيا وبولندا ، قالت محكمة العدل الدولية الدائمة : « انه من مبادئ القانون الدولى ، بل من الاحكام القانونية العامة ، ان اخلال الدولة بتعهداتها السابقة ، انما يضع على عاتقها التزاما بدفع التعويضات ، ولو لم ينص على ذلك فى المعاهدة أو الاتفاقية انى حصل الاخلال بها ، باعتبار ان الالتزام بالتعويض هو التكملة الطبيعية لاية معاهدة أو اتفاقية دولية » .

على أنه يلاحظ فى هذا الصدد ، أنه لا يجوز للاسير رفع دعوى التعويض مباشرة ضد الدولة المسؤولة عن المخالفة ، وانما يجوز لدولته أن ترفعها أمام الهيئات الدولية نيابة عنه . لان الاصل أن الدولة تتحمل المسؤولية الدولية تجاه الدول الأخرى وليس تجاه الافراد .

ومن الامثلة على دفع التعويض عن سوء معاملة الاسرى ما نجده فيما تنص عليه المادة ١٦ من معاهدة السلام ، المعقودة ح اليابان عام ١٩٥١ بسان فرانسيسكو ، من « التزام اليابان بدفع التعويضات المناسبة لاسرى الحرب ، الذين تعرضوا لمعاملة غير انسانية أثناء وجودهم فى الاسر ، وقبول اليابان استخدام أرصدها المالية الموجودة فى الدول المحايدة ، فى سداد مبالغ التعويض المستحقة عليها » . وقد تم توزيع هذه الارصدة بالفعل بين الدول صاحبة الشسان بمعرفة اللجنة الدولية للصليب الاحمر .

موقف اسرائيل :

من الثابت أن اسرائيل قد خالفت أحكام اتفاقيات جنيف سالفة الذكر ، حيث قتلت البعض من رجال المقاومة العربية واساءت معاملة البعض الآخر ، وهى لذلك تتحمل المسؤولية الدولية وتستحق العقاب ، وذلك بالإضافة الى مسؤوليتها الكبرى عن ارتكابها جريمة العدوان على السلام فى الشرق الاوسط ، وتعريض السلم والامن الدولى كله للخطر .

ان المجتمع الدولى مطالب الآن أكثر من أى وقت مضى ، بأن يفرض على اسرائيل احترام القانون ، وهو لم ينس بعد أن تساهله مع المعتدين فى الماضى ، أدى الى قيام حروب عالمية مدمرة . لعله يدرك ذلك قبل فوات الاوان .

تقرير اللجنة المشكلة من اجماعات لدراسة مشروعى اللجنة الفرعية لقانون العقوبات والأحداث

أصدر السيد وزير التعليم العالى قرارا بتشكيل لجنة من الاساتذة الدكتور رؤوف عبيد الاستاذ بجامعة عين شمس ، والدكتور رمسيس بهنام الاستاذ بجامعة الاسكندرية ، والدكتور محمود نجيب حسنى الاستاذ بجامعة القاهرة للنظر فى مشروعى قانون العقوبات وقانون الاحداث .

وقد رأينا أن ننشر تقرير اللجنة ليكون فى متناول السادة الزملاء .

تبين للجنة من فحص مشروع قانون العقوبات ؛ أنه فى جملة عمل جدير بالتقدير التام ، وأنه نسق أحكام المشروع السابق الذى وضعت له لجنة مراجعة التشريعات الجنائية المشكلة برئاسة المرحوم الاستاذ على بدوى .

وأن اللجنة واضعة هذا التقرير ؛ لترى لزما عليها أن تشيد بفضل الاستاذ على بدوى - رحمه الله - وما بذله فى المشروع الاساسى من جهد مشكور بداه فى مستهل سنة ١٩٦٢ وواصله حتى انتقل الى جوار ربه فى سبتمبر سنة ١٩٦٥ .

والمشروع المعهود بفحصه الى هذه اللجنة يركز على المشروع الاساسى المشار اليه ، والذى أعدته لجنة مراجعة التشريعات الجنائية ، وكان لاعضاء اللجنة الحالية شرف عضويتها .

وكل ملاحظة انعقد عليها اجماع أعضاء هذه اللجنة ؛ توجد مسبقة بعبارة « ترى اللجنة » ؛ أما تلك التى أقرها منهم اثنان فحسب ، فتبدأ بعبارة « يرى بعض أعضاء اللجنة » ؛ وتلك التى انفرد بها أحدهم دون أن يؤيده فيها غيره ؛ تستهل بعبارة « يرى أحد أعضاء اللجنة » .

واللجنة تقر المشروع فى مبادئه وأساسه الجوهرية وتؤيده فى جملة ، غير أنها لا تجد بدا من ابداء ملاحظات عليه لا غناء عنها ؛ كالمسات نهائية فى سبيل أن تصبح صورة القانون قبل خروجها الى حيز الوجود أقرب الى تحقيق الغاية المنشودة منه .

وفيما يلى ملاحظات اللجنة على المشروع ، سواء فى قسمه العام أو قسمه الخاص ، ثم على مشروع قانون الاحداث .

أولا : القسم العام من مشروع قانون العقوبات

إعادة مادة استقطت

١ - استقطت المشروع نص المادة الاولى من المشروع الاساسى وهو :

« لا عقاب على فعل لم ينص القانون على تجريمه »

ولا يجوز توقيع عقوبة لم ينص عليها القانون .

وليس من المناسب أن تخلو ديباجة قانون العقوبات من هذا النص الاساسى .
فقد ورد حقيقة فى الدستور . غير أنه بالاضافة الى وروده فى الدستور ، جرت فوانين
الدول المختلفة : ومنها القانون المصرى الحالى ؛ على ترديده فى مقدمه موادها ؛ لانه
كضمان جوهرى للحريات ، يعتبر درره فى القانون ؛ الى جانب النص عليه فى
الدستور . نثبتنا له ، يؤكد فى الوقت ذاته أن القانون لم يخرج عليه وانه انتزم فيه
بحكم الدستور .

ولذا ترى اللجنة إعادة ذلك النص الى صدر المشروع .

المادة الثانية من مشروع قانون الاصدار

٢ - حدد مشروع قانون الاصدار تاريخ العمل بقانون العقوبات الجديد بانقضاء
سنة أشهر على نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية . ونرى اللجنة اطاله هذه المدة
الى سنة ، لما تضمنه مشروع القانون من نظم مستحدثة ، كثيرة ، يستلزم اتباعها فى
بلادنا انقضاء سنة على الاقل فى رسم اصولها وتحديد معالمها والاعداد الفنى لمن
سيقومون بأعمالها ؛ والا فسيحدث أن يوضع القانون موضع التنفيذ دون أن يتأتى
تعبئتها : فيصبح حكمه بها معطلا .

المادة الاولى من المشروع

٣ - بعد أن نصت المادة الاولى من المشروع على أنه : « يطبق القانون النافذ وقت
ارتكاب الجريمة » أردفت ذلك بعبارة أنه : « يرجع فى تحديد زمن الجريمة الى وقت وقوع
الفعل ، بصرف النظر عن وقت تحقق نتيجته » . والحكمة من ذلك ان حدود حق الدولة
فى العقاب لا يصح أن تتعدى تلك التى كان القانون ينذر بها المتهم فى لحظة اعدامه على
اسموك الاجراسى . بصرف النظر عما يجد منها فى وقت لاحق لتلك اللحظة تحققته به
نتيجة هذا السلوك ؛ وذلك فى الحالات التى تجيء فيها نتيجة السلوك متراخية عنه
زمنًا . هذه التسوية بين جريمة الحدث الفورى وجريمة الحدث المتراخى فى الزمن ؛
ان كان لها محلها فى معرض تحديد القانون الواجب تطبيقه ، فانه لا يصح امتدادها
الى غير هذا النطاق ، والقول كما جاء فى المذكرة الايضاحية بأنه حتى مدة تقادم الجريمة
يبدأ سريانها من وقت وقوع الفعل بصرف النظر عن وقت تحقق نتيجته . ذلك
لانه حيث يكون حدث ما عنصرا فى جريمة ما ؛ فان هذه الجريمة لا يكتمل لها وجودها
الا بتسحق ذلك الحدث ، ولا يمكن أن تبدأ فى السريان مدة تقادمها من قبل أن يقع
حدثها ، لا سيما لان وقوع هذا الحدث يجدد فى الازهان صورة السلوك الذى أفضى
إليه ، على حين أن الحكمة من انقضاء الدعوى بالتقادم هى نسيان الجريمة ، وإزالة
تحديد وقت ما كبدائية لمدة هذا التقادم هى أنه قد بدأ يزول فى ذلك الوقت ما خلفته
الجريمة فى النفوس من آثار . وقضى فى فرنسا بأن تقادم الدعوى العمومية عن القتل
الخطأ ، يبدأ سريان مدته من اليوم التالى للوفاة لا من اليوم التالى لحدوث الجروح
المفضية اليها .

لذلك لا تبدو فى محلها العبارة الآتية الواردة فى النصيحة ٢٥ من المذكرة
الايضاحية : « ومن آثار ذلك أن ينتفع الجانى بالتقادم منذ وقت ارتكاب الفعل ولو
تأخرت نتيجته » .

وبرى بعض أعضاء اللجنة حذف هذه العبارة من المذكرة الايضاحية .

الفقرة الاخيرة من المادة الاولى

٤ - أجازت المادة الاولى من المشروع فى فقرتها الاخيرة ، تطبيق القانون الجديد المخفف للعقوبة حتى بعد صدور حكم بات فى الدعوى • على أن مجرد تخفيف العقوبة بمقتضى قانون جديد لا يبرر الاخلال فى كل الاحوال بقوة الشئ المقضى فيه الثابتة لاحكام صدرت طبقا للقانون السابق الذى كان أثناء نفاذه جديرا بالاحترام هو الآخر على الرغم من تعديله فى وقت لاحق •

فمراجعة لمبدأ استقرار الاحكام الباتة ، يرى بعض أعضاء اللجنة قصر الخروج على هذا المبدأ فى أضيق الحدود ، وعدم المساس بالحكم البات الا اذا كان القانون الجديد المخفف للعقوبة قد بلغ فى تخفيفها حد تغيير نوعها ، بأن أحل السجن محل الاعدام مثلا ، أو الحبس محل السجن أو الغرامة محل الحبس •

ولذا يقترح بعض أعضاء اللجنة تعديل صياغة الفقرة الاخيرة من المادة الاولى على الوجه الآتى :

« أما اذا جاء القانون الجديد مخففا للعقوبة بما يغير نوعها ؛ جاز للمحكمة التى أصدرت الحكم البات أن تطبق أحكام القانون الجديد بناء على طلب المحكوم عليه أو النيابة العامة » •

على أن أحد أعضاء اللجنة يرى انه اذا كان الحكم البات صادرا بالحبس سنة ونصفا ، وجاء القانون الجديد ليجعل الحد الاقصى للحبس سنة ، يجوز أن يستفيد المحكوم عليه بالقانون الجديد فيطلق سراحه بانقضاء سنة عليه فى السجن •

المادة ٢

٤ مكررا - تنص المادة ٢ من المشروع على أنه اذا صدر قانون بتجريم فعل أو امتناع أو بتشديد العقوبة المقررة له ، وكان ذلك فى فترة محددة ؛ فان انتهاء هذه الفترة لا يحول دون تطبيقه على ما وقع فى خلالها متى كانت اجراءات الدعوى قد بدأت •

ويرى أحد أعضاء اللجنة حذف عبارة « متى كانت اجراءات الدعوى قد بدأت » الواردة فى نهاية المادة ٢ والتى لم يكن لها وجود فى المادة ٣ من المشروع الاساسى ؛ ذلك أنه يلزم استمرار تطبيق القانون محدود الفترة على الافعال الواقعة ضده أثناء فترة سريانه ، حتى اذا لم تكن اجراءات الدعوى فيها قد بدأت ، وقت انتهاء هذه الفترة ؛ ولا تخير الناس الجزء المختام من فترة نفاذ القانون كفرصة يخالفونه فيها ؛ لعلمهم بأنه سوف لا يكون هناك متسع من الوقت لبدء اجراءات الدعوى ضدهم ؛ وقد أشرفت فترة العمل بالقانون على نهايتها •

يضاف الى ذلك أن القوانين محدودة الفترة يغلب عملا أن تنشأ الحاجة الى إصدارها متى شئون التموين ، كما فى فرض القانون تسعيرة جبرية تسرى لفترة معينة مثل أسبوع أو شهر ، ثم تحل محلها أخرى غيرها • فلا يكون من الممكن فى مثل هذه الفترة الوجيزة وقبل حلول نهايتها ؛ بدء اجراءات الدعوى عن كل من الافعال التى وقعت أثناءها ضد القانون • ولو كان هذا شرط الاستمرار فى تطبيق القانون على تلك الافعال ، بعد التاخير المحدد لنهاية سريانه ، لكأن معنى ذلك عدم انطباقه على أى فعل منها أو على معظمها ، وفي هذا ما يعطل قوته الملزمة ويقوت الحكمة من إصداره •

والواقع أنه باستبعاد ما تشترطه المادة من أن تكون اجراءات الدعوى قد بدأت؛ تصبح المادة وافية بالحاجة الى نفاذ القوانين الاقتصادية محدودة الفترة ؛ فلا يبقى ثمة مبرر للإبقاء على المادة ١٥١ من المشروع ؛ التي تقر في صيغة عامة وبصفة مطلقة عدم العمل برجعية القانون الاصلح في مجال الجرائم الاقتصادية ، اذا كان لا يغير السياسة الاقتصادية للدولة .

وسوف يأتي الكلام على المادة ١٥١ في وضعها ويقترح حذفها .

المادة ٩ من المشروع

تمس المادة ٩ من المشروع على عقاب المواطن الذي يرتكب « وهو في الخارج » فعلا تنفيذيا لجريمة أو اشتراك فيها ، متى وجد هذا المواطن في الجمهورية بعدئذ ، دون أن يكون قد استوفى في الخارج جزاءه عن ذلك السلوك .

ومع التسليم بصواب هذه المادة ، فإن حكمها قاصر عن أن ينال المواطن بالعقاب؛ فيما لو أسهم المواطن في جريمة وقعت بالخارج اسهاما تحقق منه وهو على أرض الجمهورية في صورة ارسال تحريض أو تصدير مساعدة ، وذلك لان المسادة تتطلب لعقابه أن يكون سلوكه الاجرامي قد صدر منه « وهو في الخارج » .

فلو أن زيدا اتوى قتل أخيه المقيم للدراسة في ألمانيا كي يتفرد دونه بالميراث وحرص على قتله هناك بصديقا ألمانيا نفذ القتل فعلا بناء على هذا التحريض ، لما يمكن أن يحاكم زيد في ألمانيا الا غيبيا ، كما لا يثنأى عقابه هناك ، اذ أنه كمواطن يتمتع تسليمه الى ألمانيا ، فتكون النتيجة أن يفلت من العقاب .

فقطما لدابر الشك في استحقاق المواطن للعقاب بمثل هذه الحالة التي لا تنطبق عليها حتى المادة ٦ ؛ ولما كان العقاب فيها واجبا ؛ فيقترح بعض أعضاء اللجنة أن تصاغ المادة ٩ على الوجه الآتي :

« كل مواطن ارتكب وهو في الخارج عملا يجعله فاعلا أو شريكا في جريمة بمقتضى هذا القانون ، يعاقب طبقا لاحكامه اذا وجد في الجمهورية وكان ما ارتكبه معاقبا عليه بمقتضى قانون البلد الذي وقع فيه .

ويعاقب المواطن طبقا لهذا القانون اذا كان اشتراكه في الجريمة التي وقعت في الخارج ؛ قد تحقق منه وهو في الجمهورية .

ويسرى حكم هذه المادة سواء اكتسب المواطن جنسيته أو فقدتها بعد ارتكابه الجريمة .

اعادة مادة اسقطت

٦ - اسقط المشروع المادة الآتية التي كانت قائمة في المشروع الاساسي برقم ١٤ :

« في غير الاحوال المنصوص عليها في المواد السابقة تسرى أحكام هذا القانون على من وجد في الجمهورية بعد أن ارتكب في الخارج بوصفه فاعلا أو شريكا جريمة من الجرائم التالية :

« القرصنة ، ونقل الامراض البوائية ، وتزييف العملة المعدنية ، وتزوير أوراق النقد وأوراق المصارف المالية التي اذن بإصدارها قانونا ، والاوراق المالية الاجنبية ، وتخريب أو تعطيل وسائل المخابرات والمواصلات الدولية ؛ وهجر العائلة والصغار ، والاتجار بالرقيق ، والاتجار بالمخدرات ، وترويج المطبوعات والصور المخلة بالاخلاق .

وترى اللجنة أن تضمن القانون الجنائى مثل هذا النص يؤكد حرص الجمهورية على أداء رسالة العدالة على المستوى الدولى فى جرائم تجمع الشعوب على استهدافها وتعاون على مكافحتها ، حتى أنه يطلق عليها جرائم قانون الشعوب . والمفهوم أنها جرائم لابد من وقوعها تحت طائلة نصوص القانون الوطنى ، وتندرج تحت وصف ما من أوصاف هذا القانون .

ولما كانت جريمة هجر العائلة لا يتجاوز ضررها حدود البلد الذى وقعت فيه ؛ وكانت جريمة ترويج المطبوعات والصور المخلة بالاخلاق محل اختلاف فى تقدير البلاد لها ، والقطع بما اذا كانت المطبوعات والصور تنافى الخلق أو لا تخل به ، فترى اللجنة تضمين المشروع النص المشار اليه ؛ على أن تحذف منه عبارة « هجر العائلة » و « ترويج المطبوعات والصور المخلة بالاخلاق » .

وبذهى أن الجريمة التى يحاكم عليها بمتضى ذلك النص لا تكون قد اقترفت فى اقليم الجمهورية ؛ ويثبت الاختصاص بها مع ذلك لمحاكم الجمهورية بناء على التزام التضامن الدولى فى الحد مما تجمع الشعوب على اعتباره اجراما أيا كان مكان وقوعه .

المادة ١٤

٧ - استبعد المشروع المخالفات من عداد الجرائم ؛ وعللت المذكرة الايضاحية ذلك (فى ص ١٩) بأنها لا تنطوى على بغى وعدوان .

وترى اللجنة الإبقاء على المخالفة كجريمة ؛ لأنها وإن كانت لا تخل بشرط جوهرى من شروط كيان المجتمع ، تعد خطوة أولى فى الطريق المؤدى الى هذا الاخلال لمساسها بظرف يعد مكملًا ومعززا لذلك الشرط . ففيها من البغى والعنوان قددر وإن كان غير كبير .

ومن جهة ثانية لم يفعل المشروع سوى تجريد المخالفة من اسم الجريمة ، على حين أنقاهما تخاضعة لكل أحكام الجريمة . فقد جعل عقوبتها الحجة والغرامة . بل رفع الحد الاقصى للحجز الى عشرة أيام مع أنه فى القانون الحالى سبعة أيام . ورفع الحد الأدنى والاقصى للغرامة عما هما عليه حاليا ؛ بجعل الاول عشرة قروش والثانى خمسة جنيهات (م ١٦٣) . وفوق ذلك جعلت لها المادة ١٦١ حكم الجنائيات والجنح من حيث أسباب الإباحة والسببية وموانع المسئولية . بل أجازت المادة ١٦٤ الحكم فى المخالفة بالمصادرة رغم خطورة ذلك ومخالفته للقانون الحالى اذ قد يكون الشيء المستعمل فى المخالفة وهى جرم طفيف ، على جانب كبير من القيمة . وقررت المادة ١٦٥ للمخالفات تدابير احترازية من قبيل ما هو مقرر فى الجنائيات والجنح ، وبينها تدبير خطير لا يتناسب فى جسامته مع صغر شأن المخالفة وهو سحب رخصة القيادة .

ومن جهة ثالثة فإن انكار صفة الجريمة على المخالفة يثير اشكالا حول تكييفها القانونى كسلوك غير مشروع وحول جهة القضاء المختصة بالفصل فيها ؛ ولا يتفق مع طبيعة اختصاص المحاكم الجنائية الفصل فيما هو خارج عن نطاق الجرائم .

ولا ترى اللجنة مناصا من الإبقاء على المخالفة كجريمة وإدخالها الى جانب الجنائيات والجنح فى تعداد الجرائم الوارد فى المادة ١٤ من المشروع ، الامر الذى يشعر أن تستقيم بدونه أحكام المشروع . كما ترى اللجنة استبعاد تطبيق المصادرة على المخالفة ما لم

يوجد نص خاص يقضى بذلك ؛ وما لم يكن الامر متعلقا بشئ يعد في -ماد ذاته محترما؛ وكذلك استبعاد سحب ترخيص القيادة المنصحين عليه في المادة ١٦٥ لان في العمل به تزيلا يسيء بدون موجب الى المصالح المشروعة ، ولانه يسبب اضطرابا عند تنفيذ سحب الرخصة واططار الجهات المعنية به كادارة تخنيق الشخصية وقلم المرور ؛ وتعقيدا كذلك عند اعادة الترخيص والاططار بهذه الاعادة ، فضلا عن اعباء لا يستهان بها في اعداد الملفات الخاصة واستخراج الشهادات .

كما يرى بعض أعضاء اللجنة الاكتفاء بالغرامة كمقوبة للمخالفة ، واستبعاد الحجز لانه حبس ؛ وهو لذلك أجسم من أن يتقرر في محض مخالفة ، والغاؤه فيها يتجاوب كذلك مع توصيات المؤتمرات الدولية في صدد الحبس قصير المدة وضرورة تفاديه .

اعادة مادة اسقطت

٨ - اسقط المشروع المادة ٢٩ من المشروع الاساسي المتابلة للمادة ٦٢ من القانون الحالي والخاصة بالموظف الذي يتخذ تدبيرا داخلا في سلطة وظيفته وانما في غير المناسبة التي تقتضيه لغلط جعله يعتقد على خلاف الحقيقة قيام هذه المناسبة ؛ كالضرب والجرح المدين بحدثهما مأمور الضبط قهرا لمقاومة شخص يتبين أنه ليس الصادر ضده أمر القبض وان كان يجمعه بهذا الاخير شبه كبير . وتقرر تلك المادة تجريد سلوك الموظف من وصف الجريمة في مثل هذه الحالة ؛ ما دام الغلط الذي أدى الى هذا السلوك يقوم على أسباب معقولة .

وقد عللت المذكرة الايضاحية حذف المادة المذكورة بأنها ليست الا ترديدا للنص العام الوارد في المادة ١٦ من المشروع ، والذي يقضى بأنه لا جريمة اذا وقع الفعل قياما بواجب يفرضه القانون ، وكذلك لنص المادة ٢٨ حول الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفصل مباحا .

وبصرف النظر عن كون حالة الموظف جديدة بنص خاص ، ولو كانت منها يدخل في حكم نص عام ؛ فان سلوك الموظف لا تكفي في وصفه الاشارة الى واجب يفرضه القانون ويشتمل في معناه العام حتى على غير الموظف . ذلك أن ما يعتبر واجبا في علاقة الموظف بالسلطة العامة ؛ يأخذ وصف السلطة في علاقة الموظف بالمواطن ؛ ومن ثم ترى اللجنة تعديل النص العام للمادة ١٦ كي يكون أكثر وضوحا في شموله للموظف ، وذلك بجعل صياغته على الوجه الآتي :

« لا جريمة اذا وقع الفعل قياما بواجب يفرضه القانون أو استعمالا لسلطة مخولها ، » .

المادة ٢٣

٩ - تنص المادة ٢٣ من المشروع على أنه : « لا يعاقب الفاعل عن جريمة ما لم تكن نتيجة لسلوكه » .

وتأخذ اللجنة على صياغة النص اقتصارها على ذكر الفاعل ، مع أن البديهي أن حكم النص يشمل كذلك الشريك ، واعتبارها الجريمة نتيجة السلوك ، مع أن النتيجة التي يبغى النص أن تكون ناشئة من السلوك ليست سوى جزء من الجريمة ولا تمثل الجريمة كلها .

وفوق ذلك فقد ذكرت الفقرة الثانية فى بيانها لمصدر الالتزام الذى يعتبر الامتناع عن تنفيذه سلوكا سلبيا قائما مقام السلوك الإيجابى فى اكتساب صفة السبب بالنسبة للنتيجة ، أن هذا المصدر هو القانون أو الاتفاق ؛ مع أن الاتفاق يعطيه على القانون ؛ لا يضيف الى معنى القانون جديدا ، فى حين أن ما تعتبر الإشارة اليه مع القانون مفيدة هو العرف . باعتباره قاعدة غير مكتوبة تكمل القانون كنص مكتوب .

ويلاحظ أن الفقرة ذاتها قصرت حكمها على الجريمة العمدية ، مع أنه يشمل كذلك الجريمة غير العمدية ، بل يعتبر بمجال هذه الجريمة أوثق اتصالا ، لان السلوك السلبى يكاد يكون أكثر شيوعا فيها منه فى الجريمة العمدية .

ولذا ترى اللجنة تعديل صياغة المادة على الوجه الآتى :

« لا يسأل أحد عن نتيجة يعتبرها القانون عنصرا فى جريمة ؛ ما لم يكن فعله سببا لها .

« وإذا ارتكبت الجريمة بطريق الامتناع ؛ فمن أوجب عليه القانون أو العرف أداء ما امتنع عنه ؛ عوقب عليها كأنها وقعت بفعله » .

المادة ٢٤

١٠ - تنص المادة ٢٤ من المشروع على أنه « لا تنقطع صلة السببية إذا أسهمت مع سلوك الفاعل فى احداث النتيجة أسباب أخرى ولو كان يجهلها ، سواء أكانت سابقة أو معاصرة أو لاحقة لسلوكه وسواء كانت مستقلة أو غير مستقلة » .

ويرى بعض أعضاء اللجنة أن مطلق مساءلة الانسان عن الاسباب المتضافرة مع سلوكه ولو كان يجهلها ؛ أمر يؤدي أحيانا الى نتائج تأباها العدالة ؛ كما لو سئل الجانى عن وفاة حدثت لشخص بدين تلقى منه مجرد لكمة على الصدر ، ففارق الحياة بتأثير مرض فى القلب أو سكتة قلبية فجائية ، مع أن مثل هذه اللكمة ليس من شأنه احداث الوفاة فى الاحوال العادية .

ولكى يستقيم معيار السببية ؛ ومع التسليم بأن الانسان يتحمل نتيجة سلوكه ولو تضافرت فى احداث هزم النتيجة عوامل أخرى كان يجهلها ؛ يلزم عقلا وعسلا اشتراط أن يكون فى وسع الجانى العلم بتلك العوامل ولو لم يكن يعلم بها فعلا ؛ وذلك بالنسبة لما يكون منها سابقا للسلوك أو معاصرا له .

ويحسن توضيح هذا المعنى فى المذكرة الايضاحية .

أما بالنسبة لما يكون من العوامل لاحقا للسلوك ، فيتعين كذلك أن يكون فى وسع الجانى توقعه ولو لم يتوقعه بالفعل . ويستفاد هذا المعنى من حكم الفقرة الثانية للمادة وتنص على أن صلة السببية « تنقطع » إذا تدخل بعد سلوك الفاعل سبب « غير مألوف » و « كافيا بذاته » لاحداث النتيجة .

ومن جهة أخرى فانه حين يتعلق الامر بعوامل سابقة أو معاصرة للسلوك تعزى اليها النتيجة ؛ تنور المشكلة حول قيام أو انتفاء رابطة السببية مع وجود تلك العوامل ولا محل للكلام عندئذ عن انقطاع تلك الرابطة ؛ إذ الانسب أن تستخدم كلمة « الانقطاع » حيال العوامل اللاحقة للسلوك ، لا السابقة أو المعاصرة ، للبت فيما اذا

كانت تلك العوامل بطروئها بعد السلوك ، تقطع أم لا سببية له كانت ستجرى مجراها .
رسبق للجنة أن أوضحت في البند السابق أن للسببية مجالها في سلوك
الشريك كذلك لا في سلوك الفاعل فحسب ، ومن ثم يحسن استخدام تعبير « الجاني »
لأنه شامل كليهما .

فترى اللجنة تعديل صياغة المادة ٢٤ على الوجه الآتي :

« لا تنتفى صلة السببية إذا أسهمت مع سلوك الجاني في احداث النتيجة أسباب
أخرى ولو كان يجهلها ؛ سواء كانت سابقة أو معاصرة أو لاحقة لسلوكه ، وسواء
أكانت مستقلة أو غير مستقلة .

ومع ذلك فإن هذه الصلة تنقطع اذا تدخل بعد سلوك الجاني سبب غير مألوف
وكاف بذاته لاحداث النتيجة - وفي هذه الحالة يقتصر عقاب الجاني على ما اقترفه فعلا » .

كما يقترح بعض أعضاء اللجنة اضافة العبارة الآتية الى المذكرة الايضاحية :

« ومن البديهي أن العوامل السابقة أو المعاصرة لسلوك الجاني والمتضافرة مع
هذا السلوك في احداث النتيجة الناشئة منه ؛ لا يسأل عنها الجاني رغم جهله بها
الا اذا كان في وسعه أن يعلمها . كما لو كان الجاني شخصا مسنا نحيلاً فوقع هذا
على الارض وارتطمت بها رأسه فمات » .

ومن رأى أحد أعضاء اللجنة أن تحذف من الفقرة الثانية للمادة عبارة : « غير
مألوف » ؛ لأنها تتضمن الزام القانون للمفسرين بمذهب فقهي معين وهو نظرية
السببية الكافية أو الملائمة ، والافضل هو عدم التحيز وترك باب الاجتهاد مفتوحا .
ويرى هذا العضو أنه يلزم بالتبعية حذف البند ٤ في الصحيفة ٣١ من المذكرة
الايضاحية .

عنوان الفصل الرابع

١١ - ترى اللجنة أن عبارة « القصد » افضل من عبارة « العمد » كعنوان لذلك
الفصل . فتعبر القصد الجنائي استقر في لغة القانون من قديم ، وهو أصـدق
التعبيرات دلالة على الارادة الاجرامية ؛ فضلا عن كونه الترجمة الدقيقة لعبارة
l'intention criminelle السائد استخدامها في الفقهين الفرنسي والاطالي .

وتقترح اللجنة لذلك حذف ما ورد في المذكرة الايضاحية برقم ١ في الصحيفة
٣٢ .

ويرى أحد أعضاء اللجنة أن الاهمال أوضح دلالة على المقصود من لفظ الخطأ ؛
لان الخطأ يصدق حتى على القصد متى كان قصدا متعارضا مع القانون ، ولان صدور
الضرر المعلوم كافة ، رغم كونه غير مقصود ، يصدق عليها وصف الاهمال .

الفقرة الاولى من المادة ٢٦

١٢ - تنص المادة ٢٦ من المشروع في فقرتها الاولى على أنه : « تكون الجريمة
عمدية اذا اقترفها الفاعل عالما بحقيقتها الواقعية وعناصرها القانونية » .

وترى اللجنة من البديهي أن العلم بأمر ما لا يكفي للقول بانتواء هذا الامر .

وقد يفهم من عبارة المادة أنها تبنت نظرية العلم أو القصور في التعريف بالقصد الجنائي ؛ رغم قصور تلك النظرية عن الاحاطة بحقيقة هذا القصد . كما اقتضت تلك العبارة على ذكر الفاعل ؛ مع أن القصد يتوافر كذلك عند الشريك ، ومن ثم تعتبر كلمة « الجاني » أفضل في الاحاطة بكليهما .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة الفقرة الاولى من المادة ٢٦ على الوجه الآتي :

« تكون الجريمة عمدية بتوجيه الجاني ارادته الى ارتكاب الامر المكون لها ، علما بعناصره الواقعية والقانونية » .

وهذا في الجملة ما كانت تنص عليه المادة ٤٨ من المشروع الاساسي .

الفقرة الثانية من المادة ٢٦

١٣ - تنص المادة ٢٦ من المشروع في فقرتها الثانية على أنه « تعد الجريمة عمدية كذلك اذا توقع الفاعل نتيجة اجرامية لفعله الاجرامى المتعمد ، فأقدم عليه قابلا لمخاطرة بحدوثها » .

وتلاحظ اللجنة أن هذا النص أضاف ما لم يكون له وجود في نص المادة ٤٩ من المشروع الاساسي التي أشارت الى توقع الفاعل نتيجة اجرامية لفعله ؛ دون أن تضيف الى هذا الفعل وصفه بأنه اجرامى ومتعمد .

وعملت المذكرة الايضاحية هذه الاضافة بأنها تكفل عدم الخلط بين القصد الاحتمالي موضوع النص وبين الاهمال الواعى ، لان الاهمال الواعى يتحقق بسلوك لم تكن تربطه أصلا بالنتيجة أى نية ؛ كأن « يقبل مراكبى للنزهة فى مركبه عددا من الاشخاص يجاوز كثيرا حمولتها المقررة وهو يتوقع أن يؤدي ذلك الى غرقها وسط امواج النيل المتلاطمة بسبب الفيضان ؛ ولكنه لا يبالي بهذه النتيجة لانه لا يريد أن تفوته فرصة الكسب ، فتغرق المركب بالفعل ويروح ضحية الغرق بعض الاشخاص » .

والواقع أن الاهمال الواعى يمكن توافره حتى فى سلوك كانت تتوافر به نية اصلية ، وتجاوزت نتيجته عن توقع وانما بدون قصد ، حدود هذه النية ، كما هو الحال فى الجرائم المتعدية للقصد مثل الضرب المفضى الى عاقبة أو موت ، اذ لا يلزم فى نتيجتها المتجاوزة للقصد أن تكون غير متوقعة ، فقد تكون على العكس متوقعة ومن ثم وليدة للاهمال الواعى .

فليس فيصل التفرقة بين القصد الاحتمالى ، بين الاهمال الواعى أن فى الاول نية اصلية متخلفة فى الثانى ؛ وانما معيار التمييز بينهما هو أن النتيجة فى القصد الاحتمالى محل قبول من جانب الارادة بينما لا تؤيدها الارادة فى حالة الاهمال الواعى . ويستوى بعد ذلك أن توجد فى سلوك الجاني نية اجرامية اصلية أو لا توجد .

والحال الذى ساقته المذكرة الايضاحية للاهمال الواعى انما ينتفى فيه القصد الاحتمالى لا لعدم قيام نية اجرامية اصلية لدى الجاني ، وانما لان ارادة الجاني لم تقل ما حدث من نتائج .

وتعبر المذكرة بأن الجاني النوى « المراكبى » لا يبالي بالنتيجة لانه لا يريد أن تفوته فرصة الكسب ، قد يفهم منه تأييد ارادته للنتيجة ؛ لان ذلك هو مؤدى عدم

المبالاة بها ، وكان الافضل أن يقال أن النوتى « المراكبى » رجح عدم حدوث النتيجة رغم توقعه اياها ، ومن ثم لم يكن ممكنا والحال كذلك أن تنصرف اليها الارادة بتأييد ما ، لا سيما وقد كان هو شخصيا فى المركب ومن غير المتصور أن يكون قد ارتضى لنفسه الاذى .

على أنه من المتصور حتى فى هذا المثال الذى جاءت به المذكرة الايضاحية ، أن يتوافر قصد احتمالى لدى النوتى (المراكبى) رغم عدم وجود نية اجرامية أصلية يرتكز عليها هذا القصد ويضاف اليها .

فلو أن النوتى (المراكبى) وجد قاتل ابنه يلجأ اليه وسط جمع من الاصدقاء للنزهة على مركبه فقبل هذا الجمع ومن بين أفراد ذلك العدو ، عن علم بأن هذا الاخير لا يستطيع السباحة وأن هذا أيضا هو شأن بعض أولئك الافراد ؛ وأن المركب بهما ثقب يتخللها الماء ؛ واستخدم المركب على الرغم من ذلك واثقا فى مهارته الشخصية كسباح . ليحقق النزهة المطلوبة ، وبعدئذ حدث أن تسرب اليها الماء وأغرقها ، فأنقذ هو من استطاع انتشالهم ممن لا يعرفون السباحة ؛ تاركا العدو بحجة أنه لم يكن يوجد فى حدود الطاقة متسع لانقاذه ؛ فغرق هذا ومات ، يمكن أن ينسب الى النوتى (المراكبى) فى صدد عدوه الغريق قصد احتمالى اذ كان عليه أن يمتنع عن الاستجابة اليه بغية القيام بالنزهة ؛ ما دامت مركبه على ذلك الحال .

وراضح أنه لم ينف وجود القصد الاحتمالى فى ذلك الفرض ؛ أنه غير مسبوق بنية اجرامية أصلية كانت قائمة فى السلوك قبله ، ونشأ هو تأسيسا عليها وتفريعا عنها .

فالقصد الاحتمالى هو فى الحقيقة قصد جنائى من كل الوجوه ؛ وهو فى جوهره تعتمد مثل أى قصد جنائى سواء . غاية الامر أنه بينما القصد فى صورته الغالبة هو اتجاه الارادة الى نتيجة يعتبر تحقيقها الدافع المحرك للسلوك ، فانه يحدث كثيرا أن يتخذ القصد صورة تأييد نتيجة يعلم الفاعل أنها لصيقة بتلك التى يسعى اليها ، والى صدر منه السلوك فى سبيل بلوغها ، ولا يثنيه ذلك العلم عن المضى فى هذا السلوك، فتقع تلك النتيجة فعلا ؛ وتعتبر بالتالى مقصودة هى الاخرى ، وإن كان احداثها لايعتبر الدافع أصلا الى السلوك ذاته . كما هو الحال فى شأن المراكبى الذى قتل على تلك الصورة عدوه ؛ رغم أن محركه أصلا كان انتهاز فرصة سنحت للكسب .

غير أنه حتى فى الصورة الاخيرة يتوافر القصد كإرادة مؤيدة ويتكون به التعمد، شأنه فى ذلك شأن الارادة الدافعة .

ودرج الفقه على تسمية الارادة المؤيدة بالقصد الاحتمالى تمييزا لها عن الارادة الدافعة والتى تسمى بالقصد المباشر .

غير أن أحد أعضاء اللجنة يرى أنه من الافضل فى صدد الارادة المؤيدة تسميتها بالقصد غير المباشر بدلا من التعبير عنها بالقصد الاحتمالى ؛ منعا لاي التباس يمكن أن ينشأ من التعبير الاخير ؛ ويحمل على التشكك فى وجود القصد لمجرد وصفه بأنه احتمالى .

وبناء على ما تقدم ، ليس لازما أن تكون الارادة الدافعة الى السلوك أصلا نية اجرامية ، فر سبيل أن تثبت صفة القصد الجنائى لإرادة أخرى اقترنت بها مؤيدة حدثا

اجراميا تُقضى اليه السلوك ذاته . فقد تكون هذه الاخيرة قصدا جنائيسا : بدون ان تكون تلك كذلك . ولا ادل على هذا من ان النوتى (المراكبى) تتوافر عنده بالنسبة للفريق فى ذلك المثال ، ارادة اجراميه مؤيدة هي بمثابة قصد احتمالى (غير مباشر) على الرغم من أن ارادته الدافعة اصلا الى السلوك : كانت اجراء نزهه فى مسبيل السب من ورائها ، وهى ارادة أساسيه غير اجرامية رغم ما فيها من مخاطرة عون النوتى (المراكبى) فى مواجهتها على براعته فى السباحة ، ومن ثم لا يثنى القول بانها نية اجرامية أصلية : قامت عليها ونشأت فوقها نية اجرامية اضافيه .

لذلك نقترح اللجنة ان تعاد صياغة الفقرة الثانية من المادة ٢٦ على الوجه الاى :
« وتعتبر الجريمة عمدية كذلك اذا توقع الجانى نتيجة اجراميه بفعله : و قدس
عليه قابلا للمخاطرة بحدونها » .
وترى اللجنة تبعا لذلك حذف الفقرة الاولى فى الصحيفه ٣٣ من المسدرة
الايضاحية .

المادة ٢٧

١٤ - يرى أحد أعضاء اللجنة تمشيا مع ما ابدى فى البند ١١ : احلال لفظ
الاهمال محل لفظ الخطأ .
وتلاحظ اللجنة على صياغة الفقرة الثانية من المادة ، انها ادخلت ضمن حالات
الخطأ (الاهمال) ؛ حالة أن يتوقع الجانى النتيجة ولا يحسب أن فى الامكان اجتنابها؛
مع ان هذه حاته قصد صرف ، لا محض اهمال . والواقع أن عبارة « أو لم يحسب
ذلك » لم يكن لها وجود فى المادة ٥٠ من المشروع الاساسى .
ولذا تقترح اللجنة صياغة المادة ٢٧ على الوجه الآتى :
« تكون الجريمة غير عمدية اذا وقعت النتيجة الاجرامية بسبب خطأ (اهمال)
الجسائى .

ويعتبر الخطأ (الاهمال) متوافرا سواء توقع الجانى نتيجة فعله أو امتناعه
وحسب أن فى الامكان اجتنابها ؛ أو لم يتوقعها وكان ذلك فى استطاعته أو من واجبه»

المادة ٢٨

١٥ - تنص المادة ٢٨ من المشروع على أنه :

« يفتى العمد اذا وقع الفعل المكون للجريمة بناء على غلط فى واقعة تعد عنصرا
من عناصرها القانونية ؛ أو فى ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا .

على أن ذلك لا يمنع من عقاب الفاعل على ما قد يتخلف عن فعله من جريمة غير
عمدية أو أى جريمة أخرى » .

ويرى أحد أعضاء اللجنة حذف عبارة : « أو فى ظرف لو تحقق لكان الفعل
مباحا » ؛ باعتبار أن الغلط فى هذا الظرف لا يفتى العمد .

ويبدو ذلك من المقارنة بين الغلط فى واقعة تعد عنصرا فى الجريمة ، والغلط
فى ظرف، لو تحقق لكان الفعل مباحا .

فاعتقاد الطبيب انه أمام جثة ، وقيامه بتشريحها ، فى حين أن بها نسمة أخيرة

من حياة ، نزول بفعل التشريع ، يعتبر غلطا في واقعة تكون عنصرا في القتل وهو كون صاحب الجثة انسانا حيا . ومن الواضح ان هذا الغلط ينفي « تعمد » القتل : وان كانت تتحقق به طبقا للفقرة الثانية من المادة « جريمة غير عمدية » هي القتل باهمال .

أما أحداث الضابط كدمات وجروحا بانسان حي قهرا لمقاومته في تنفيذ أمر بالقبض ؛ في حين أن ذلك الانسان ليس الصادر ضده هذا الامر ، فيعتبر بدون شك « تعمدا » للضرب أو الجرح ؛ رغم الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا ؛ وهذا الظرف هو تنفيذ القبض على ذات الشخص المأمور بالقبض عليه .

وحين يقذف أحد المواطنين موظفا عموميا بالرشوة ؛ لانه تخيل على خلاف الحقيقة أن هذا الموظف مرتش ، انما « يتعمد » هذا القذف ، و « يقصده » ما دام قد نطق بعبارةاته ؛ ويعتبر « العمد » قائما رغم الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا ؛ وهذا الظرف هو كون المقذوف في حقه مرشسيا .

وأذن فالغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا ؛ لا ينفي عن سلوك الجاني عنصر « العمد » ، وان كان يؤثر في مدى المسؤولية .

فتارة يستبعد ذلك الغلط كل مسئولية ، اذا كان مغتفرا أي قائما على أسباب معقولة من شأن مثلها أن يقع في ذات الغلط أي رجل عادي ؛ وتارة تبقى المسؤولية قائمة رغم الغلط متى كان الغلط غير مغتفر .

ولكن السلوك على الحالين يظل عمديا ، لان لبيعته الذاتية شيء ؛ والمسئولية عنه شيء آخر .

وصفة العمد هذه تظل لصيقة بمثل ذلك السلوك ؛ حتى ان لم يكن هناك غلط في الطرف المبيح ؛ وكان هذا الظرف في الحقيقة قائما .

فالانسان الذي يقتل شخصا ؛ لانه لو لم يفعل ذلك ، لكان هو القتل « انما » يتعمد « القتل ؛ وان كان هذا القتل مباحا لدفاع شرعي عن النفس . ولا يتغير وصف « العمد » في القتل ، حين يرتديه القاتل ضد شخص . بناء على غلط جعله يتوهم على خلاف الحقيقة أن هذا الشخص كان يهيم بالقضاء على حياته .

ورغم توافر الظرف المبيح للقتل ، توصف الواقعة أولا بأنها قتل عمد ، وذلك حسب القاعدة الجنائية الايجابية الخاصة بالقتل العمد ، ثم تضاف الى وصفها القاعدة الجنائية السلبية الخاصة بالدفاع الشرعي .

ولو قيل بأن الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا ؛ ينفي عن الفصل صفة « العمد » ؛ لترتب على هذا القول نتائج غير سائغة .

ذلك لان الفقرة الثانية من المادة ٢٨ ، لا تعفي الجاني من المسؤولية رغم نفيها العمد في حقه ؛ اذ تقرر أن ذلك لا يمنع من عقابه على ما قد يتخلف عن فعله من جريمة غير عمدية .

ولو طبق هذا الحكم ، لتبين أن الجاني تارة يعاقب كما في حالة الضابط الذي يضرب ويجرح شخصا غير مقصود بالقبض وليس بينه وبين المأمور بالقبض عليه شبه واضح ؛ بينما لا يعاقب القاذف في حق موظف عمومى بالرشوة ، بناء على تسرع ودون

استناد الى اسباب معقولة ؛ لانه ان كانت لا توجد في القانون جريمة تسمى بانقذف اهمالا ؛ توجد على العكس جريمة تسمى باحداث الجرح عن اهمال .

وبذا يتوقف عقاب الجاني على محض المصادفة ، وعلى ما اذا كان القانون قد قرر عقابا للصورة غير العمدية من سلوكه أم لم يقرر لها اي عقاب ؛ وهذا لا يصلح اساسا للمسئولية ؛ اذ يترتب عليه عدم التكافؤ بين جناة خطورتهم الاجراميين واحدة ، ويستوى موقفهم من حيث استحقاق العقاب ؛ كما أن الطبيعة الدائمية لسلوكهم واحدة .

وبناء على ما تقدم ؛ يصر أحد أعضاء اللجنة على أن تحذف من الفقرة الاولى للمادة ٢٨ عبارة « أو في أرف لو تحقق لكان الفعل مباحا » .

اضافة مادة جديدة

١٦ - تمشيا مع منطق الملاحظة التي وردت في البند السابق ، يرى عضو اللجنة الذي أبداه ؛ تخصيص مادة قائمة بذاتها لحكم الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا .

فمن البديهي أن الظرف الذي يجعل الفعل مباحا ؛ لا ينفي صفة الاجرام الثابتة أصلا لهذا الفعل . فالقاتل دفاعا عن نفسه ؛ انما يجرم في حقيقة الامر بقتله انسانا ، ولو أن القانون رخص وأذن له بهذا الاجرام دفعه لآخر شبيه به كان على وشك أن يصيبه .

واذا كان الترخيص بالجريمة مقبولا في حالة وجود الظرف المبيح لها فعلا ؛ فان امتداد ذلك الترخيص حتى الى حالة توهم هذا الطرف رغم عدم وجوده ، أمر لا يمكن أن يستقيم على إطلاقه ؛ ولا بد من تقييده بحدود .

هذه الحدود هي الاسباب المعقولة التي من شأنها أن توافرت ؛ أن توقع الرجل العادي في ذات الوهم . وليس هذا الا تطبيقا للمساعدة الشرعية القاضية بأنه « لا يكلف الله نفسا الا وسعها » . (الآية)

فان تخلفت تلك الاسباب ، تحمل الجاني تبعة وهمه وسئل عن جرميته العمدية ، وان كان يقام لوهمه هذا وزن في مجال الباعث النفس للجريمة ، فيعد هذا الباعث أقل تشبعا بروح العصيان من ذلك الذي يدفع الى الجريمة بشخص لا يعتقد أن هناك أي ظرف واقعي يرخص له قانونا بالاقدام عليها .

وفوق ذلك فان الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل محل اعفاء من المسؤولية الجنائية ، مثل ظرف الضرورة ؛ يجب أن يكون له ذات حكم الغلط في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحا ؛ مثل ظرف الدفاع الشرعي أو أداء الواجب أو استخدام الحق .

وأخيرا فان التحدى بالاسباب المعقولة التي قام عليها الوهم عند الجاني ، يلزم أن يترك فيه عبء اثبات هذه الاسباب للجاني نفسه ؛ عملا بما هو مقرر في القانون القائم بالنسبة للموظف الذي يتخطى حدود واجبه الوظيفي فيتخذ تدبيراً اجرامياً مرخصاً به ، وانما في غير المناسبة الواقعية التي تقرر هذا الترخيص فيها ، ولاعتقاد واهم بقيام هذه المناسبة .

وبناء على ما تقدم ، يقترح أحد أعضاء اللجنة اضافة نص بعد المادة ٢٨ يصاغ على الوجه الآتي :

« لا يسأل الجاني عن الفعل المكون للجريمة العمدية إذا اقترفه بدافع غلط في ظرف لو تحقق لكان هذا الفعل غير معاقب عليه ؛ وكان ذلك الغلط راجعاً إلى أسباب معقولة .

ويقع على عاتق المتهم عبء اثبات هذه الأسباب .
فإذا لم يكن للغلط ما يبرره ، اعتبره عذراً مخففاً .

المادة ٣١

١٧ - تمشياً مع ما يراه أحد أعضاء اللجنة من إحلال لفظ الإهمال محل لفظ الخطأ ، يقترح تعديل صياغة المادة ٣١ وجعلها :
« لا عبء بالباعث أو الغاية في قيام العمد أو الإهمال الخ » .

استبعاد فقرة من المذكرة الإيضاحية

١٨ - جاء برقم ٤ في الصحيفة ٣٦ من المذكرة الإيضاحية أن الفقرة الثانية من المادة ٣٥ في صدد السكران ؛ تقنين لقضاء محكمة النقض بأن السكران يمكن أن يتوافر لديه قصد العام دون قصد الخاص .

وبصرف النظر عن نصيب هذا القضاء من التطابق مع الواقع ، وعن قابليته للمناقشة وجواز الاعتراض عليه بأن من يقصد فساداً عاماً يمكنه بذلك أن يقصد فساداً خاصاً فإنه ليس من المستحب تقييد مفسر القانون برأى معين في مسألة قد يتقبل المنطق السوى فيها رأياً مخالفاً ، ومن اللازم والحال كذلك ترك باب الاجتهاد فيها معبوحاً .

ولذا تقترح اللجنة حذف الفقرتين الواردتين برقم ٤ في المذكرة الإيضاحية واللتين تبدآن بعبارتي « والحكم المقرر » و « وتنتهيان بعبارتي « في الصور الأخرى » .

إعادة مادة أسقطت

١٩ - كانت المادة ٧٢ من المشروع الأساسي تنص على أنه « لا عقاب على من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية لم يستطع دفعها » .
وقد أسقط المشروع هذه المادة رغم أنها تقرر أصلاً مسلماً به ومستقراً في فقه القانون الجنائي .

ولا ترى اللجنة داهياً لهذا الإسقاط وتقترح إعادة تلك المادة ووضعها بين المادة ٣٥ والمادة ٣٦ من المشروع .

المادة ٤١

تنص المادة ٤١ من المشروع على أنه : « إذا كانت جميع الأعمال التي ترمى إلى اقتراف الجريمة قد تمت دون أن تفضي إلى نتيجتها عوقب الفاعل بعقوبة الجريمة التي قصدتها » .

ومع ذلك يجوز للقاضي أن يطبق في هذه الحالة أحكام المشروع . غير أنه يجب تطبيق هذه الأحكام إذا حال الجاني بآرادته أو بتدخله دون تحقق النتيجة التي كان يقصدها .

والفقرة الاولى من هذه المادة تتضمن فى رأى اللجنة حكما شاملا . ذك أنها تجعل من اطلاق اعيار دون أن يصيب به المجنى عليه فى حكم من اطلقه وأصابه به محمدا وفاته ، فتجعل للاول ذات عقوبة اثنائى وقد تكون هذه العقوبة الاعدام . وهذا انظر لا يستقيم ، لانه مما لا شك فيه ؛ أن الجريمة الناقصة لا مستوى بجريمته الدامنه حتى تعاقب بعقوبتها .

تطبيق أحكام الشروع على الجريمة الناقصة أمر واجب وليس مجرد أمر جوازى متوقف على تقدير القاضى .

وإذا حال الجانى بارادته دون تحقق النتيجة انتهى كان يقصدها ، لا يكون الواجب تطبيق أحكام الشروع كما تذهب الى ذلك الفقرة الاخيرة من المادة ، وإنما يكون ، للازم هو النظر فى جواز رفع العقاب كلية ؛ حتى يدون فى ذلك ما يشجع الجناة على عدم التوغل فى سلوكهم الى حد تحقيق النتيجة الاجرامية . فيعملون على سري وموعتها قبل ان يحدث ، عملا بما استقر عليه الفقه الجنائى فى شأن العدول الاختيارى عن اتمام الجريمة .

وأيست كل صور التدخل الحيلولة دون وقوع النتيجة جديرة بالاعفاء من العقاب . بهذا الاعفاء وان كان مقطوعا باستحقاقه حالة العدول الاختيارى عن السلوك الاجرامى قبل استنفاذه ، كما يقرر ذلك المادة ٤٠ من المشروع ، يكون هناك محمل للتعطف فيه على العكس ؛ حيث يكون الجانى قد استنفذ ذلك السلوك كلية وعمد بعد ذلك الى العمل على تفادى النتيجة التى كانت ستنشأ عنه . فهناك صور لا حرج فيها من ذلك الاعفاء بما اذا انعم الجانى صحبته من الغرق بعد أن ألقى به فى ايم : وكما اذا جرع المجنى عليه ترياقا أزال اثر سم كان قد ناوله اياه . أما اذا كان الجانى قد اطلق عيارا ناريا على المجنى عليه دون أن يصيبه ؛ ثم حال دون تحقيق انقاة باحجامه عن اطلاق عيار آخر ، أو كان قد أصاب المجنى عليه بعيار فى مقتل ولكنه سارع بانقاذه وتداركه بالعلاج تفاديا لوفاته ، فيبدو أنه لا محمل للاعفاء من اعقاب فى هذه الصورة .

ويبين من ذلك أنه اذا كان العدول الاختيارى فى الجريمة الموقوفة يستوجب الاعفاء من العقاب دائما ، فانه فى الجريمة الخائبة يسوغ هذا الاعفاء فى بعض الحالات دون البعض الآخر .

وفضلا عن ذلك ، فان الفقرة الثانية من المادة ٤١ استخدمت عبارة : « اذا حال الجانى بارادته أو بتدخله دون تحقق النتيجة » مع أن كلمة « تدخله » لا تضيف معنى جديدا الى كلمة « ارادته » .

ولذلك تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ٤١ على الوجه الآتى :

« اذا كان الجانى قد استنفذ سلوكه الذى يرمى به الى اقتراف الجريمة العمدية وحال بارادته دون وقوع نتيجتها ؛ جاز للقاضى اعفاؤه من العقاب على الشروع فيها : دون استبعاد العقاب على أى جريمة أخرى يكون السلوك ذاته قد كونها » .

الفقرة الثالثة من المادة ٤٤

٢١ - تنص هذه الفقرة على حالة تعدد الفاعلين فى الجريمة الواحدة غير أنها راجعت حالة تعددهم فى الجريمة العمدية وحدها ؛ بإشارتها الى القصد المشترك ، مع أنه يجوز تعدد الفاعلين حتى فى جريمة غير عمدية .

لذلك ترى اللجنة جعل صيانة المادة أكثر شمولاً بتعديلها على الوجه الآتى :

« ويعد فاعلين من يقومون معاً بقصد أو إهمال مشترك بالأعمال المنفذة للجريمة » .

ومن البديهي أنه كما يستوى فى الجريمة التى تعدد فاعلوها أن تكون عمدية أو غير عمدية ؛ يستوى كذلك حالة كونها عمدية ، أن تكون كاملة أو أن تكون ناقصة فى صورة شروع .

المادة ٤٨

٢٢ - تنص المادة ٤٨ من المشروع على أنه « يستفيد جميع المساهمين من الظروف المادية المخففة ولو لم يعلموا بها » ولا يسأل عن الظروف المادية المشددة إلا من علم بها » .

وبرى بعض أعضاء اللجنة تعديل صياغة هذه المادة فى شقيها . فمن ناحية الظروف الجنائية المخففة ؛ تأخذ حكمها من حيث استفادة المساهمين كافة منها ؛ الظروف المادية النافية للعقاب كذلك ، سواء أكانت سبباً مبيحاً كالدفاع الشرعى ؛ أو سبباً معفياً كالعدول الاختيارى فى جريمة موتوفة أو خائبة .

أما عن الظروف المادية المشددة ، فمن اللازم خلافاً لما تذهب إليه المادة .: أن يمتد أثرها المشدد للعقاب الى كل مساهم ولو لم يكن عالماً بها . فإذا حرض زيد بكراً على السرقة من منزل عمرو ؛ فارتكبها بكر محدثاً كسراً بباب هذا المنزل ؛ بسبب العقوبة بسبب هذا الكسر لا على بكر وحده ؛ وإنما على محرضه زيد كذلك ؛ لأن التحريض الصادر من زيد على سرفه منزل عمرو ، كان من المتوقع معه أن يحدث زيد بباب هذا المنزل كسراً ؛ وهذا الكسر وإن كان ظرفاً لاحقاً لسلوك التحريض . ليست صلة السببية بينه وبين هذا السلوك منتفية ، لا سيما والمشروع ذاته يسلم بذلك ؛ إذ نص فى المادة ٢٤ الخاصة بتلك الصلة على أنها لا تنقطع إذا أسهمت مع سلوك الجانى فى أحداث النتيجة أسباب أخرى لاحقة له متى كانت هذه الأسباب مألوفة وكان على الجانى بالتبعية أن يتوقعها .

وقد يقال أن تحقق الطرف اللاحق لا يرجع فى تلك الحالة الى قصد من جانب المحرض ؛ وإن كان يرد الى إهمال منه . ولكن هذا القول لا ينفى أنه من حيث العقوبة ؛ يلزم على أى حال أن يتحمل المساهم تبعاً ذلك الظرف ؛ كما لو كان قد قصده ، ما دام قد سببه بسلوكه . ومن أسهم فى جريمة لا يمكنه التنصل من تبعه ما كان من مقتضيات تنفيذها ، الأمر الذى يفسر المبدأ القاضى بأن من أسهم فى جريمة فعليه عقوبتها .

لذلك يقترح بعض أعضاء اللجنة تعديل صياغة المادة ٤٨ على الوجه الآتى :

« يستفيد جميع المساهمين من الظروف المادية النافية للعقاب أو المخففة له . ولو لم يعلموا بها ؛ كما تسرى عليهم الظروف المادية المشددة ولو كانوا يجهلون بها » .

المادة ٤٩

٢٣ - تنص المادة ٤٩ من المشروع على أنه : « لا تأثير للاحوال والظروف الشخصية إلا بالنسبة الى من توافرت لديه ؛ سواء كانت نافية أو مخففة أو مشددة . للمسئولية أو مانعة من العقاب » .

ويرى بعض أعضاء اللجنة أن من الظروف الشخصية ما يسهل اقتراف الجريمة كصفة الخادم اذ تتوافر فى لص يرتكب السرقة من المنزل الذى يؤدى فيه الخدمة : رصفة الطبيب اذ تتوافر فيمن ينفذ جريمة إجهاض . ولاشك فى أن من يسهم مع شخص له هذه الصفة عن علم بها ، يبغى الاستفادة من التيسير المسمى الذى تتيحه الصفة ذاتها ويعاون صاحبها على الاخلال بواجباتها ، ومن ثم يستحق مثل هذا الاخير ذات العقوبة المشددة .

ولذا يقترح بعض أعضاء اللجنة أن تضاف الى المادة ٤٩ فقرة ثانية هذا نصها .
« ومع ذلك يسرى حكم الظروف الشخصية المشددة التى سهلت ارتكاب الجريمة على غير من توافرت لديه من المساهمين اذا كان عالما بها ، »
وكان هذا النص قائما على المادة ٦١ من المشروع الاساسى .

اعادة مادة أسقطت

٢٤ - كانت المادة ٢٤ من المشروع الاساسى تنص على أن « من ساهم فى جريمة فعليه عقوبتها ولو كانت غير التى قصد ارتكابها متى كانت الجريمة التى وقعت بالفعل نتيجة محتملة للمساهمة التى حصلت » .

وقد أسقط المشروع هذه المادة ؛ بينما نص على حكمها فى فصل السرقة بالمادة ٤٤٤ وننصر على أنه : « يسأل من يساهم فى سرقة أو شروع فيها عن الجرائم التى تقع من غيره من المساهمين فيها ، ولو كانت غير التى قصد ارتكابها ؛ متى كانت هذه الجرائم نتيجة محتملة لمساهمة » .

ولا يرى بعض أعضاء اللجنة داعيا للتفرقة بين السرقة وبين غيرها من الجرائم ونخص السرقة وحدها بذلك الحكم .

فكما أن المحرض على السرقة يسأل عن قتل الحارس متى كان هذا القتل من مقتضيات تنفيذ السرقة وبالتالي نتيجة محتملة لتحريض عليها ؛ بأن كانت بينهما وبين هذا التحريض صلة سببية ، فإن المحرض على خطف أنثى يجب أن يسأل كذلك عن قتل حارسها اذا ارتكب خاطفها هذا القتل فى سبيل أن يزيل به العقبة الحائلة دون خطفها .

ولا يوجد أى مبرر للتفرقة بين الجرائم فى حكم عام يسرى عليها كلها ولا يقتصر على بعضها دون البعض الآخر . وبديهي أنه يجب أن تكون الجريمة المختلفة فتتبع محتملة للجريمة المقصودة أصلا ؛ أى تربطها بهذه صلة السببية .

ولذا يقترح بعض أعضاء اللجنة اعادة نص المادة ٦٤ من المشروع الاساسى ؛ وحذف المادة ٤٤٤ الواردة فى القسم الخاص من المشروع فى الفصل الخاص بالسرقة وهو الفصل الاول من الباب العاشر .
ونوضح المناسب للمادة المقترحة يكون بعد المادة ٤٩ من المشروع .

عنوان الباب الثالث

٢٥ - يرى أحد أعضاء اللجنة أن عبارة « الدفاع الاجتماعى » كعنوان للباب

الثالث ، تمثل مذهبا معيناً من مذاهب السياسة الجنائية لا يقتصر مداه على النطاق الضيق لذلك الباب ، وكان الافضل ألا يجعل منه عنوان للباب ذاته . ويقترح صاحب هذا الرأي تغيير ذلك العنوان وحذف ما ورد في التمهيد ٤٢ من المذكرة الايضاحية السياسية الجنائية .

عنوان الفصل الاول

من الباب الثالث

٢٦ - عنوان هذا الفصل هو « الشواذ » وبقرارة المادتين اللتين يتكون منهما : يتبين انهما مقصورتان على المجانين . والواقع أن الشواذ في لغة القانون وعلم الاجرام . يقصد بهم انصاف المجانين وذوو الشخصية السيكوباتية ، ومن هؤلاء المعتصرون . عن مذهب الدفاع الاجتماعي ؛ ابقاء على حرية البحث العلمي في استقراء مذاهب على الاجرام .

ولذا ترى اللجنة تغيير عنوان الفصل الاول من الباب الثالث وجعله « مرض عقول » .

عنوان الفصل الثالث

من الباب الثالث

٢٧ - جعل المشروع لذلك الفصل عنوان « الخطورة الاجتماعية » . والمستفاد من هذا التعبير أن تلك الخطورة حالة تنبئ بضرر اجتماعي ليس بلازم أن يكون اجراميا ؛ مع أن المقصود بالخطورة موضوع الفصل ؛ تلك التي تندر بجريمة مستقلة ، أو الخطورة الاجرامية . وإذا كانت كل خطورة اجرامية ، تعد في الوقت ذاته خطورة اجتماعية ؛ فإنه ليس بلازم على العكس ؛ أن تكون الخطورة الاجتماعية خطورة اجرامية .

لذا ترى اللجنة تعديل عنوان الفصل الثالث من الباب الثالث بجعله « الخطورة الاجرامية » .

المادة ٥٧

٢٨ - تمشيا مع ما ورد في البند السابق ، ترى اللجنة تعديل عبارة المادة ٥٧ في صياغتها على الوجه الآتي :

« يعد الشخص ذا خطورة اجرامية في الحالتين الآتيتين : »

المادة ٥٨

٢٩ - ذكرت المادة ٥٨ من المشروع في سردها لعقوبات الجنائية ، مطلق السجن . وترى اللجنة أنه يحسن لتكون الصياغة أكثر دقة وتطابقا مع تفصيل عقوبات الجنائية ؛ أن تذكر بدلا من « السجن » عبارة « السجن المؤبد والسجن المؤقت » .

إضافة مادة

٣٠ - ترى اللجنة تمشيا مع الضرورة التي عبرت عنها في البند ٧ من هذا التقرير في صدد المخالفة ، أن تضاف مادة بين المادة ٥٩ والمادة ٦٠ من المشروع يكون نصها حسب رأي أحد أعضاء اللجنة هو الآتي :

« عقوبات المخالفة هي الحجز والغرامة التى لا تقل عن عشرة قروش ولا تزيد على خمسة جنيهات » .

والحجز هو وضع المحكوم عليه فى أماكن تخصص لذلك ؛ ولا تقل مدته عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على عشرة أيام » .

غير أن بعض أعضاء اللجنة - تمشيا مع رأى السابق ابتداءً فى نهاية البند ٧ من هذا التقرير ، يقترح أن يكون نص المادة المراد أن تضاف فى ذلك الموضع هو الآننى :

« عقوبة المخالفة هي الغرامة التى لا تقل عن عشرة قروش ولا تزيد على خمسة جنيهات » .

وتفتضى اضافة هذه المادة أن تحذف المادة ١٦٣ الواردة فى الباب الثامن الخاص بالمحالفات .

اعادة مادة اسقطت

٣١ - كانت المادة ٨٦ من المشروع الاساسى تنص على أنه « لا يحكم بعقوبة الاعداء ولا بعقوبة السجن المؤبد أو المؤقت على من لم يتم الثامنة عشرة وقت ارتكاب الجناية » .

واسقط المشروع هذه المادة رغم أنه من المناسب الإبقاء عليها ؛ خصوصاً لأنها لم ترد فى مشروع قانون الاحداث الذى جاءت أحكامه كلها مقتصرة على الاحداث غير المتجاوز عمرهم خمس عشرة سنة .

ولما كان حكم المادة المشار اليها يتفق مع توصيات المؤتمرات الدولية فى صدد صفار الشبان من المجرمين ، ترى اللجنة اعادتها وجعل موضعها بين المادة ٦١ والمادة ٦٢ من المشروع .

اضافة مادة جديدة

٣٢ - أغفل المشروع الاتفاق الجنائى كجريمة قائمة بذاتها ، مع أنه محل عقاب فى القانون الحالى بعقوبة الجناية أو الجنحة على حسب الاحوال . ومع أنه كان فى المشروع الاساسى محل نص خاص هو نص المادة ٥٩ .

وليس من المناسب ترك الاتفاقات الجنائية تبرم دون تعرض لأطرافها بأى جزاء ، لئلا يجرى المتفق عليها لم تقع بعد .

لذلك النهج يتعارض مع أوليات السياسة الجنائية فى مكافحة الاجرام ؛ فضلاً عن كونه مخالفاً لما تجرى عليه القوانين الاجنبية .

ولا أقل من أن يوقع على كل طرف فى اتفاق جنائى تدبير احترازى .

لذلك ترى اللجنة أن تضاف الى المشروع قبل المادة ٦٢ منه المادة الآتية :

« اذا انعقد الاتفاق بين اثنين فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة معينة أو جنائيات أو جنح من نوع ما ، أو على الاعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ، ولو لم تقع بالفعل جريمة ما بناء على ذلك الاتفاق ؛ يحكم على كل طرف فى الاتفاق بتدبير المراقبة المنصوص عليه فى المادة ٨٤ من هذا القانون مدة لا تقل عن ستة شهور ولا تزيد على

سنتين ، أن كان موضوع الاتفاق جنائية ، ولا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة شهور
ان كان موضوعه جنحة .

ونبدأ المراقبة من وقت امكان تنفيذها .

ويحوز أن تضاف الى المراقبة الكفالة الاحتياطية المنصوص عليها في المادة ٧٩
من هذا القانون . فان لم يسددها المحكوم عليه في الاجل المحدد لذلك ، حل محلها
منع الإقامة في المكان الذي يحدده الحكم ولمدة تساوى مدة المراقبة .

ونطبق المادة ٩٩ من هذا القانون عند مخالفة أحكام التدبير المقضى به .

ويسرى حكم هذه المادة على من يحرض على أمر من الامور المتقدمة اذا لم ينتج
التحريض أثرا .

ويعنى من التدبير الاحترازي من يبادر من المتفقيين باخبار الحكومة بوجود
الاتفاق الجنائي وبمن اشتركوا فيه ، قبل وقوع الجريمة المتفق عليها وقبل الشروع
في البحث عن المتفقيين أو يسهل القبض عليهم اذا كان الاخبار بعد الشروع في البحث .

وبدئى أن اضافة هذه المادة : تقتضى النص على الكفالة الاحتياطية في المادة
٧٩ كما سيجىء .

المادة ٦٢

٣٣ - ذكرت هذه المادة ضمن الحقوق والمزايا التي يحرم منها المحكوم عليه
بعقوبة التجريد المدنى : الصلاحية لان يكون خبيرا أو شاهدا في عقد أو تصرف .

وترى اللجنة الاكتفاء بمنع المحكوم عليه من ممارسة الخبرة ، لان منعه من الشهادة
في العقود أو التصرفات لا يسىء اليه بقدر ما يؤذى أصحاب المصلحة في إبرام هذه
العقود أو التصرفات ، اذ يلتزمون كلما مست بهم الحاجة الى شهادة أحد التحرى
عن سوابقه ، الامر الذى يسبب لهم مشقة لا موجب لها .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة البند ٥ من المادة ٦٢ على الوجه الآتى :

« اصلاحية لان يكون خبيرا » .

المادة ٦٤

٣٤ - تأخذ اللجنة على صياغة المادة ٦٤ من المشروع أنها جعلت العمل في
المنشآت لعقابية الزاميا بصفة مطلقة في كل عقوبة سالبة للحرية .

وعلا بتوصيات المؤتمرات الدولية في صدد الحبس قصير المدة ، تقترح اللجنة
اضافة فقرة ثانية الى المادة ٦٤ هذا نصها :

« ومع ذلك يجوز للقاضى اذا كانت مدة الحبس المحكوم به أربعة أشهر فأقل ؛
أن يأمر بأن يكون عمل المحكوم عليه خارج المنشأة العقابية » .

الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥

٣٥ - تنص الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ على أنه « ويراعى القاضى في تقدير
الغرامة الحالة المالية للمحكوم عليه » ، وله أن يجاوز الحد الاقصى بما لا يزيد على ضعفه
اذا رأى عملا لذلك .

وترى اللجنة أن حكم هذه المادة يقيم ويزن ثروة المحكوم عليه فى تحديد العقاب المالى المستحق عليه ، مع أن المعول عليه فى تقدير العقاب هو مدى جسامه خطأ الجانى لا مقدار ما يملكه ، والخطأ حالة نفسية لا شأن لها بما يحرزه المخطئ بين يديه من مال . وفضلا عن ذلك فإن تقييد القاضى بمثل ذلك الحكم يلزمه بعبء لا قبل بتحملة وهو ضرورة التحرى عن ثروة كل محكوم عليه بالغرامة قبل اصدار هذا الحكم عليه ، الامر الذى يتعذر عملا تحقيقه ، ويتوجب عليه تعطيل الفصل فى القضايا الجنائية دون موجب .

وبالنظر الى شذوذ ذلك المعيار وخروجه على المبادئ العامة فى المسئولية الجنائية ؛ ترى اللجنة حذف الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ ؛ لا سيما والحد الاقصى للغرامة فى الجنحة خمسمائة جنيه وفى الجنابة ألف جنيه ، ويكفى هذا الحد كدرجة تصل اليها الغرامة وتمكن القاضى من تحديد مبلغ الغرامة بما يتناسب مع كل حالة على جدتها .

المادة ٧٢

٣٦ - تجيز هذه المادة فى كل جريمة يشترط أن يكون الجانى فيها موظفا عاما ؛ ولو كانت جنحة ؛ أن يحكم القاضى بعزله حين يصدر عليه الحكم بالحبس .

وترى اللجنة أن تعميم هذا الحكم على كل الجرائم ولو كانت جنحا لا يخلو من الخطورة ، لا سيما والحكم بالحبس فى جنحة ارتكبتها موظف أمر نادر من جهة ، وفيه من الشدة ما يكفى من جهة أخرى ؛ ولأنه حيث بقدر القانون عزل الموظف فى جنحة ما يقرر هذا العزل صراحة .

ومن ثم لا تجد اللجنة بدا من تعديل صياغة المادة بما يقصرها على الجنابة التى يرتكبها الموظف ويحكم عليه فيها بالحبس ؛ عملا بما كانت تقرره المادة ١٠٠ من المشروع الاساسى .

ويلزم أيضا بيان متى يبدأ العزل ومتى ينتهى ؛ الامر الذى كانت تنص عليه كذلك المادة ١٠٠ المشار اليها .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ٧٢ على الوجه الآتى :

« يجوز عند الحكم على موظف عام بالحبس فى جنابة من الجنابات التى يشترط أن يكون الجانى فيها موظفا عاما ؛ أن يحكم عليه بالعزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنين ؛ تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لاي سبب آخر ، »

الفقرة الاولى من المادة ٧٤

٣٧ - تجيز الفقرة الاولى من المادة ٧٤ مصادرة الأشياء التى استعملت فى الجريمة ، لو كانت هذه الجريمة محض مخالفة من مخالفات المرور استعملت فيها سيارة ، وواضح أن اجازة المصادرة كمبدأ عام فى المخالفة ، أمر يتجاوز بكثير ما لها من أهمية قليلة ؛ ويتعارض مع الاسس العامة فى كيل الجزاء على قدر الفعل ؛ فضلا عن تنافيه مع موقف القانون الحال .

كما دام الامر متعلقا بأشياء ليست فى ذاتها محرمة ، يتعين استبعاد مصادرتها اذا كانت قد استعملت فى جريمة هى محض مخالفة ما لم ينص القانون فى صدد مخالفة بعينها على ما يخالف ذلك ؛ ويكاد يكون مثل هذا النص غير مقصور .

ويقدّر يقال ان جعل تدبير ما جائزا ؛ لا يعنى كونه لازما ، لان الاجسازة شىء والا يعنى شىء آخر .

ولكن هذا القول مردود عليه بأنه حتى احازة التدبير لا يكون لها محل أصلا الا اذ. وجد من الحالات قدر ذو شأن تمس الحاجة فيه الى اتخاذ التدبير والا فان اجازته قد تنقلب وبالا وضرا ، اذ يحتمل معها اتخاذها فى غير وضعه . ولا تجد اللجنة ثمة حالات تذكر يمكن أن تسوغ المخالفة فيها تدبير المصادرة .

لذا ترى اللجنة تعديل صياغة الفقرة الاولى من المادة ٧٤ على الوجه الآتى :

« يجوز للقاضي اذا حكم بعقوبة لجناية أو جنحة أن يحكم بمصادرة الاشياء المضبوطة التى تحصلت منها أو التى استعملت فيها أو كان من شأنها أن تستعمل فيها .
والواقع أن ذلك ما كانت تنص عليه المادة ١٠٣ من المشروع الاساسى . كما سبقت الاشارة الى ذلك فى البند ٧ بمناسبة المخالفات وكون الاصل أن يستبعد تطبيق المصادرة فى مجالها ، ما لم يقضى نص بغير ذلك .

عنوان الفصل الثالث

من الباب الرابع

٣٨ - جعل المشرع للفصل الثالث من الباب الرابع عنوان « التدابير الجنائية » .

والواقع أن وصف التدابير المنصوص عليها فى هذا الفصل بأنها جنائية ؛ لا يميزها عن العقوبة التى تعتبر هى الاخرى تدبيرا جنائيا . ولذا ترى اللجنة التعبير عن تلك التدابير بالاسس الذى جرى العمل على أن يطلق عليها تمييزا لها عن العقوبات؛ وهو « التدابير الاحترازية » لا سيما وهذه ترجمة الاصطلاح المقابل فى الفقهين الايطالى والفرنسى *mesure de sûreté*

وتقترح اللجنة لذلك أن يعدل على هذا الوجه عنوان الفصل الثالث من الباب الرابع .

المذكرة الايضاحية

٣٩ - يرى بعض أعضاء اللجنة أن ما جاء فى الصحيفة ٦٤ من المذكرة الايضاحية من تفرقة بين التدابير الاحترازية وتدابير الدفاع الاجتماعى ؛ لا محل له ؛ لان تدابير الدفاع الاجتماعى ، احترازية ؛ ولان التدبير الاحترازى يمكن أن يكون الجزاء الوحيد فى الجريمة ، مثل تدبير الدفاع الاجتماعى . ويردد بعض أعضاء اللجنة كذلك ما يخشى من اخطار على الحريات العامة لو حدث توسع فى تطبيق ما يسمى بتدابير الدفاع الاجتماعى ، دون أن تكون قد وقعت بالفعل جريمة ما .

المادة ٧٦

٤٠ - تنص المادة ٧٦ من المشروع على أنه « لا يجوز أن يوقع أحد التدابير المنصوص عليها فى هذا الفصل على شخص دون أن يكون قد ثبت ارتكابه جريمة » . ولم تشترط المادة أى شرط آخر لتوقيع التدبير .

والواقع أن التدابير المستحدثة والمنصوص عليها فى المشروع ؛ تشدد وطأة

الجزاء الجنائي على كاهل الجناة ؛ لا سيما لانها تطبق فوق العقوبة وبالإضافة اليها ،
في كثير من الحالات .

فلا يكون الحكم بها في محله ، يجب ألا يترك هذا الحكم مطلقا ، وبنوعين تقييده
بشرط جوهرى لابد منه في سبيل تأمين المسؤولية الجنائية من أى مغالاة أو تحكم ؛
وهذا الشرط هو أن يكون الجاني على خطورة اجرامية تستلزم النطق ضده بالتدبير
الاحترازي .

وقد تقترح اللجنة إضافة فقرة ثانية الى المادة ٧٦ بالنص الآتى :

« ولا يجوز توقيع أى تدبير منها الا اذا ثبت أن الجاني على حالة تعتبر خطرة على
سلامة المجتمع » .

ويعتبر الجاني كذلك اذا تبين من ظروف الجريمة وبواعثها ومن احواله وماضيه
والاخلاقه أن هناك احتمالا جديا لاقدامه على اقتراف جريمة جديدة .

ولا يسرى هذا الحكم اذا كان وجود الجاني في تلك الحالة مفترضا بنص القانون .

المادة ٧٧

٤١ - تنص المادة ٧٧ من المشروع في السند الخامس منها على الالتزام والعدا كأحد
التدابير الاحترازية المقيدة للحرية .

وعرفت المادة ٩٠ من المشروع الالتزام بالعمل ، بأنه : « تكليف المحكوم عليه
أداء عمل المناسب لحساب الدولة في إحدى المؤسسات أو المنشآت التي تعينه
الحكومة على أن يمنع ربح الاجر المقرر » .

« يحوز الالتزام بالعمل ، بدلا من عقوبة الحبس أو الغرامة على ألا تقل مدة
عن عشرة أيام ولا تزيد على سنة » .

وبالمقابلة بين موضع الالتزام بالعمل وبين معناه كما حددته المادة ٩٠ يتبين أن
المناسب له موضع آخر ؛ وأنه لا محل للاستغناء به عن الحبس أو الغرامة واحدا
محلها كجزاء للجريمة .

ذلك لان مطلق الترخيص للقاضي بأن يحل محل الحبس أو الغرامة الزما بالعمل ؛
أمر من شأنه أن ينال من قيمة هاتين العقوبتين ومن جدية انذار القسنيان بهما ؛
وخصوصا لان جواز استبعادهما غير دقيق بشرط تضمن أن يكون هذا الاستبعاد في
محله ؛ ويعطى للقاضي سلطة تخكيمية لا معيار لها .

ثم أن الحبس كعقوبة ، من عناصره الالتزام بالعمل (م ٦٤) ، فاجلال هذا الالتزام
محل الحبس ، قبل يؤدي عملا إلى تعطيل تطبيق الحبس .

على أن الالتزام بالعمل يجوز استبقاؤه لا كجزاء لجريمة ، وإنما كعلاج لشئ
أهم استبيهاه .

وهذا ما فعله المشروع ، اذ نص على الايداع في إحدى مؤسسات العمل بالنسبة
لنوى الخطورة الاجرامية الذين لم تقع منهم بعد جريمة ؛ وان كان يخشى من
الجريمة منهم . (تراجع المواد ٥٧ ؛ ٧٧ ؛ ١٠٤)

ولذا ترى اللجنة :

(١) حذف البند الخامس من المادة ٧٧ .

(٢) حذف المادة ٩٠ .

المسادة ٧٩

٤٢ - كانت المادة ١١٠ من المشروع الاساسى تضع ضمن التدابير الاحترازية المادية ، تدبير الكفالة الاحتياطية .

ومع ذلك اسقطت المادة ٧٩ من المشروع : الكفالة الاحتياطية .

وترى اللجنة أن لهذا التدبير فائدته العملية فى أنواع معينة من الجرائم ، كجريمة التهديد ، وجريمة الاتفاق الجنائى ؛ أو التحريض على جناية أو جنحة حين لا ينتج التحريض أثرا ، كما يمكن أن يلعب دورا هاما بأن يتخذ منه تعزيز لوقف التنفيذ أو للعفو القضائى .

وليست الكفالة الاحتياطية إلا مبلغا من المال يدفعه الجانى كضمان لاستقامة مسلكه مستقبلا ، ويرد حين يثبت الجانى أنه كان عند حسن الظن فيه .

ولذا ترى اللجنة :

(١) اضافة بند ثالث الى المادة ٧٩ نصه : « الكفالة الاحتياطية » .

(٢) اعادة نصوص المواد ١٣٢ و ١٣٣ و ١٣٤ و ١٣٥ من المشروع الاساسى ، على أن يحذف البند ٢ من المادة ١٣٣ اذ تغنى عنه المادة المقترح أن تضاف الى هذا المشروع عن الاتفاق الجنائى والتحريض على جناية أو جنحة حين لا يفضى الى نتيجة .

المسادة ٨٤

٤٣ - تنص المادة ٨٤ من المشروع على القيود التى يخضع لها المحكوم عليه بالمراقبة .

وقد اسقطت من تلك القيود ما كانت تنص عليه المادة ١١٩ من المشروع الاساسى من خضوع المحكوم عليه بالتدبير لاشراف شخص أو هيئة خاصة أو عامة تتولى توجيه سلوكه ومراقبة نشاطه وتقديم المساعدة التى تقتضيها حالته .

وهذا القيد أجدى وأنفع من ذلك الذى ورد فى البند الرابع من المادة وهو ألا يبرح المحكوم عليه مسكنه ليلا إلا بأذن من السلطة الادارية المختصة .

ذلك أن القيد الاخير صورى يكاد لا يطبق ، ولا يتأتى تطبيقه عملا ؛ كما أن الاصرار على التحقق من نفاذه يتم عادة بطريقة تسيء الى سمعة المحكوم عليه فى البيئة الذى يعيش فيه ، وتنتال من كرامته فى هذا الوسط . وقد تحول دون تأهيله الاجتماعى ؛ اذ يمر عادة أحد رجال البوليس عليه ليسأل عنه على مرأى ومسمع من الجيران ويتحقق من عدم وجوده فى الخارج .

ولما كان النص على تدبير نافع ، خيرا من النص على تدبير معطل للتنفيذ عملا ، كما أن تنفيذه قد ينطوى على ضرر لا موجب له .

لذلك ترى اللجنة حذف البند ٤ من المادة ٨٤ ؛ وإبداله بالبند التالى :

« خضوعه لاشراف شخص أو هيئة خاصة أو عامة تتولى توجيه سلوكه ومراقبة نشاطه وتقديم المساعدة التى تقتضيها حالته » .

المادة ٨٥

٤٤ - تنص الفقرة الاخيرة من هذه المادة على أنه :

« تبدأ مدة المراقبة من وقت امكان التنفيذ بها ، »

وترى اللجنة من الاصوب لغة جعل صباغتها على هذا النحو :

« تبدأ مدة المراقبة من وقت امكان تنفيذها ، »

المادة ٨٧

٤٥ - يرى بعض أعضاء اللجنة عدم الاخذ بالاختبار القضائي كنظام قائم بذاته؛ وجعله ملحقاً بنظام وقف التنفيذ كقيد يجوز أن يضاف الى هذا النظام ، فيحكم القاضي بوقف تنفيذ العقوبة مع اخضاع المحكوم عليه للاختبار القضائي أو بدون هذا الاختبار، طبقاً لكل حالة على حدها .

وحجة هذا الرأي أن الاختبار القضائي كنظام قائم بذاته ؛ معناه تعليق النطق بالحكم ، مع اعادة المحاكمة عند فشل المحكوم عليه في الاختبار ؛ وقد تطول فترة هذا التعليق الى حد تكون أدلة الادانة فيه قد ضاعت ، فلا يستقيم سير المحاكمة اذا ما تقرر أن تعاد .

ومن جهة ثانية يذهب ذلك الرأي الى القول بأن الاختبار القضائي نظام انجلو سكسوني ؛ نشأت الحاجة اليه حيث لا يوجد نظام وقف التنفيذ وباعتباره بديلاً عن هذا النظام ؛ وأن العمل به يستلزم تنظيماً دقيقاً لتدابيره واعداداً فنياً للقائمين على تطبيقه ، الامر الذي لا قبل للبلاد به حالياً ولا يتيسر الآن تحقيقه على الوجه الاكمل .

على أن أحد أعضاء اللجنة يرى أن تعليق النطق بالحكم في حالة الاختبار القضائي ، يعنى أن الادانة مستحقة ، وأن صلة المتهم بالواقعة الاجرامية ثابتة ، وأن ما هو معلق لا يتعدى اعلان العقوبة التي كان المتهم المدان سيخضع لها لولا أحقيته للاختبار القضائي . ومن ثم يعتبر الحكم بهذا الاختبار حكماً بالادانة ، ويصير حائزاً في معنى الادانة قوة الشيء المقضي به ، متى ظل بدون الغاء لرفض الطعن فيه أو لتفويت فرصته ؛ ولهذا لا يكون هناك محل للحكم بالبراءة حين تعاد المحاكمة من جديد ؛ وإنما تقتصر مهمة القاضي على مجرد الكشف عن تلك العقوبة التي امتنع في البداية النطق بها .

ويعتقد صاحب هذا الرأي أن نظام الاختبار القضائي يختلف عن نظام وقف التنفيذ ، من ناحية أنه لا يعلن عن عقاب ما ينال المحكوم عليه ، وقد يكون في هذا الكتمان ما يتمشى مع المقتضيات التربوية في معاملة انسان لم يكن له بالاجرام سابق عهد ، لا سيما اذا كان هذا الانسان فتى لم يكتمل نضجه ، ويحتمل أن يكون في تهديده بالعقوبة ما يدفع به الى تحديدها وعدم المبالاة بهسا في نوبة نزقة من نوبات العناد الطائش .

ولذا فانه على حين يجدى نظام وقف التنفيذ مع كبار الشبان من المجرمين ، يعتبر نظام الاختبار القضائي أكثر ملاءمة منه في معاملة صغار الشبان منهم ، وأوصت به في صدد هؤلاء المؤتمرات الدولية وعلى الاخص المؤتمر الاخير للأمم المتحدة في شئون الوقاية من الجريمة وعلاج المجرمين ، المنعقد سنة ١٩٦٥ . وكون

نظام ما نافعا في مجال ما ، لا يحول دون الاخذ به والسير عليه أن البلاد لم تألفه ،
اذ يمكنها رغم ذلك تلقيه واعداد العدة لتطبيقه .

المادة ٩٦

- ٤٦ - تنص هذه المادة على الالتزام بالعمل كبديل لعقوبة الحبس أو الغرامة .
وترى اللجنة للأسباب التي أبدتها في البند ٤١ ، حذف هذه المادة .

المادة ٩٨

- ٤٧ - تناولت المادة ٩٨ اغلاق المحل فعرفت به وحددت مدته ، دون أن تبين
حالات الحكم به جريا على نهج المشروع في صدد التدابير الاحترازية الاخرى .
وترى اللجنة نزولا على مقتضيات الصياغة التشريعية للقانون الجنائي ، أن
تضاف الى المادة ٩٨ فقرة أخيرة بالنص الآتي :
« ولا يجوز الحكم بهذا التدبير الا في الحالات التي ينص فيها القانون عليه » .

اعادة مواد استقطت

- ٤٨ - تمشيا مع ما سبق ابدأه في البند ٤٢ بشأن الكفالة الاحتياطية واعادة
ما يخصها من نصوص المشروع الاساسي ، ترى اللجنة أن تضاف قبل المادة ٩٩
المواد الآتية :

- أولا - « الكفالة الاحتياطية هي الزام المحكوم عليه بتقديم مبلغ من المال
أو ما يقوم مقامه ضمانا لاستقامة مسلكه في المستقبل .
ولا تقل قيمة الكفالة الاحتياطية عن عشرة جنيهات ولا تزيد على ألف جنيه
ولا تقل مدتها عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات ، ويجوز أن يقدم الكفالة عن
المحكوم عليه شخص آخر » .

ثانيا - « يجوز فرض الكفالة الاحتياطية في الاحوال الآتية :

- (١) الحكم بالادانة في جريمة تهديد .
(٢) الحكم بالادانة في جناية أو جنحة على النفس أو المال اذا خيف من عودة
الجاني الى ارتكاب جريمة مما ذكر اضرارا بالمجنى عليه أو بأحد من أفراد أسرته .
(٣) وقف التنفيذ أو العفو القضائي » .

ثالثا - « اذا لم تؤد الكفالة في الاجل الذي حدده القاضي ، أمر بمنع الإقامة
أو بالمراقبة بدلا من الكفالة طبقا لاحكام الخاصة بكل منهما » .

رابعا - « اذا لم تقع من المحكوم عليه جناية أو جنحة خلال المدة المحددة في
الأمر بأداء الكفالة ، ردت الكفالة الى من أدائها » .

فإذا حكم بالادانة في جناية أو بالحبس في جنحة وقعت خلال تلك المدة وجب
الأمر بمصادرة الكفالة ، والمقاضي في هذه الحالة أن يأمر بإيداعها الصندوق الخاص
المنصوص عليه في المادة ٦٦ من هذا القانون » .

المادة ٩٩

٤٩ - ترى اللجنة أن اضافة المواد المتقدمة الواردة في البند السابق ، تقتضى ان يضاف كذلك ذكر أرقامها ، بعد أرقام المواد الواردة فى مستهل المادة ٩٩ كاستثناءات تخرج من مجال تطبيق المادة ذاتها .

المادة ١٠٤

٥٠ - تنص المادة ١٠٤ فى البند الثانى منها على تدبير الايداع فى احدى مؤسسات العمل .

وأسقطت المادة بذلك عبارة « أو فى مستعمرة زراعية » الواردة فى المادة ١٠٧ و ١١٢ من المشروع الاساسى .

وترى اللجنة أن الايداع فى مؤسسة للعمل تعبير يعد أكثر دلالة على العمل الصناعى منه على العمل الزراعى ، ومن البديهي أن الملكات الطبيعية للانسان تختلف من فرد الى آخر ، فمن يأنس فى نفسه الميل الى الزراعة لا يقبل على الاشتغال بالصناعة .

فلكى يكون التعبير عن التدبير أكثر احاطة به وايضاحا للمعنى المقصود منه ، وأكثر تنبيها على مراعاة التفريد فى معاملة المحكوم عليه بالتدبير ومراعاة استعداداته الطبيعى فى تخير نوع التدبير ذاته ، ترى اللجنة أن يصاغ البند الثانى من المادة ١٠٤ على النحو الآتى :

« الايداع فى احدى مؤسسات العمل أو فى مستعمرة زراعية » .

ويستتبع ذلك أن تضاف عبارة المستعمرة الزراعية الى المواد ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ و ٥٥ والى الفقرة الاخيرة من المادة ٥٧ والفقرة الاولى والثانية من المادة ١٠٧ ، والفقرة الاولى من المادة ١٠٨ ، والفقرة الثالثة من المادة ١١٢ .

المادة ١٠٦

٥١ - تنص المادة ١٠٦ على مدة الايداع فى المأوى العلاجى ، اذ تقيد هذه المدة بعد أقصى دون ذكر لحد أدنى .

وترى اللجنة أن الافراج عن المحكوم عليه رهين بشفاؤه من المرض مهما تكن المدة التى تلزم لهذا الشفاء ، وأنه يحسن تعيين حد أدنى للايداع فى المأوى العلاجى يتناسب مع الحد الذى تطلبت المادة ١٠٥ عدم تجاوزه فى وضع تقرير عن المريض ، وهو مدة سنة ، وأن الحد الاقصى للايداع فى الجنع وهو خمس سنين يبدو شديدا الارتفاع .

لذلك تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ١٠٦ على الوجه الآتى :

« فيما عدا الحالات المنصوص عليها فى المادتين ٥٠ و ٥١ والبند الاول من المادة ٥٧ ، لا يجوز أن يبقى المحكوم عليه فى المأوى العلاجى أقل من ستة ، ولا يجوز أن يتعدى بقاءه فى هذا المأوى ثلاث سنين فى الجنع أو عشر سنوات فى الجنائيات ، الا بعد عرض حالته على المحكمة من جديد وأخذ رأى الخبراء » .

المادة ١٠٧

٥٢ - تنص هذه المادة على الإيداع في إحدى مؤسسات العمل (أو في مستعمرة زراعية) ، ولم تبين المعاملة الواجب أن يخص بها المحكوم عليه من ناحية الاجر .

وترى اللجنة ضمانا للمستوى اللازم في مواجهة أعباء المعيشة ، وتشجيعا للمحكوم عليه بما يعاون على تنمية ثقته في ثروة العمل وفي القيمة الشخصية للعامل ، أن تتضمن المادة نصا يحدد الاجر المستحق بأنه نصف الاجر المقرر لمثل العمل .

ولذا تقترح اللجنة اضافة فقرة أخيرة الى المادة ١٠٧ ، هذا نصها :

« ويجب أن يمنح المحكوم عليه بالإيداع نصف الاجر المقرر لمثل عمله » .

المادة ١٠٩

٥٣ - تنص المادة ١٠٩ على المراقبة التي يحكم بها على المتشرد أو المشتبه فيه أو المنحرف ، وقد حددت لهذه المراقبة حدا أدنى هو ستة أشهر .

وترى اللجنة أن الحد الأدنى مدته طويلة وأنه يجعل المحكوم عليه محلا للملاحقة الى درجة قد تعوق تفرغه للعمل في سبيل الكسب الشريف .
لذلك تقترح اللجنة تخفيض الحد الأدنى لمدة المراقبة من ستة أشهر الى ثلاثة أشهر .

المادة ١١٠

٥٤ - قيدت هذه المادة الحد الأدنى للالتزام بالإقامة في الوطن الأصلي بالنسبة للمتشرد أو المشتبه فيه أو المنحرف بمدة ستة شهور .

وترى اللجنة أن هذه المدة طويلة الى حد قد يعرقل سعي المحكوم عليه في سبيل العمل الشريف .

لذلك تقترح اللجنة تخفيض الحد الأدنى الى ثلاثة شهور بدلا من ستة أشهر .

المادة ١١٢

٥٥ - تنص الفقرة الاولى من هذه المادة على أن تدبير الإيداع في مأوى علاجي لا يسقط بالتقادم .

وترى اللجنة أن اطلاق هذه القاعدة ، قد يؤدي الى الاصرار على اخضاع المحكوم عليه لتدابير العلاج ، حتى اذا كان قد شفى من مرضه العقلي .

لذا تقترح اللجنة صياغة الفقرة الاولى من المادة على الوجه الآتي :

« لا يسقط تدبير الإيداع في مأوى علاجي بالتقادم ، ومع ذلك لا يجوز تنفيذ هذا التدبير اذا كانت قد انقضت على صدور الحكم البات به مدة سنة ، وتبين للمحكمة بعد أخذ رأى الاختصاصيين زوال الخطورة الإجرامية للمحكوم عليه بالتدبير » .

المادة ١١٣

٥٦ - اشارت المادة ١١٣ الى المادتين ١٠٠ و ١٠٢ ، مع انها تقصد الاشارة الى المادتين ١٠٠ و ١٠١ .

وترى اللجنة لذلك تصويب هذا الخطأ المادى ووضع رقم ١٠١ بدلا من رقم ١٠٢ ، ومع مراعاة ما قد يطرأ على ترقيم المواد من تعديلات .

المادتين ١١٥ و ١١٦

٥٧ - تستخلص اللجنة من المادتين ١١٥ و ١١٦ ، أن المشروع يهدف الى الاكتفاء دائما بعقوبة واحدة مهما تعدد الجرائم من جانب المتهم المقدم للمحاكمة ، وبدون أى قيد أو شرط .

ومع التسليم بأن تلك العقوبة الواحدة ، هي العقوبة المقررة لاشد الجرائم ، مشددة كذلك بسبب التعدد ، فإن اللجنة لا ترى فيها جزاء رادعا ، ومن شأن الاكتفاء بها اغراء الجانى بارتكاب أى عدد شاء من الجرائم لما يعلمه من أن جرائمه أيا كان تعددها سوف لا تجلب له سوى عقوبة واحدة ، ومن ثم يفتح لنفسه طريقها الى غير حد ، وفى هذا من الاخطار ما لا يخفى .

ولذلك تقترح اللجنة حذف المادتين ١١٥ و ١١٦ ، واعادة النص على مبدأ تعدد العقوبة بتعدد الجريمة ، ما لم تكن الجرائم المتعددة مرتبطة بوحدة الغاية ارتباطا لا يقبل التجزئة لكونه راجعا الى وحدة المشروع الجنائى الذى يضمها - وتخفيفا من صرامة التعدد ، يمكن وضع حد أقصى له ، كما يجوز النص على أن تجب عقوبة السجن من عقوبة الحبس ما يعادل مدتها ، أخذا بما هو مقرر فى القانون الحالى بشأن الاشغال الشاقة وحجبها بمقدار مدتها ما يتلوها فى الشدة من العقوبات المقيدة للحرية .

وهذا هو فى الواقع موقف كل من القانون الحالى والمشروع الاساسى .

امضافة مواد جديدة

٥٨ - يستتبع الاخذ بما جاء فى البند السابق ، أن يستعاض عن المادتين ١١٥ و ١١٦ بالمواد الآتية :

أولا - « اذا وقعت عدة جرائم تربطها وحدة الغاية وجب الحكم بالعقوبة المقررة لكل جريمة وتنفيذ العقوبة الاشد دون سواها » .

ثانيا - « لا يمنع الحكم الوارد فى المادة السابقة من تنفيذ العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية المقررة أو المحكوم بها بالنسبة للجريمة أو الجرائم الاخف » .

ثالثا - « اذا وقعت جريمتان أو أكثر مرتبطة بوحدة الغاية ، وحكم المتهم عن الجريمة الاخف ، جاز الحكم عليه بعد ذلك عن الجريمة الاشد ، وفى هذه الحالة يأمر القاضى بتنفيذ العقوبة المتضى بها فى الحكم الاخير مع الامر باسقاط ما نفذ من الحكم السابق صدوره » .

رابعا - « اذا ارتكب شخص عدة جرائم غير مرتبطة يحكم عليه بالجزاءات المقررة لكل منها وتنفذ جميعها عليه ، وذلك فيما عدا الاحوال المنصوص عليها قانونا » .

خامسا - « اذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها ، وجب عند تنفيذ العقوبات الا تزيد مدة السجن المؤقت على عشرين سنة ، وألا تزيد مدة السجن المؤقت والسجن على عشرين سنة كذلك ؛ وألا تزيد مدة الحبس على عشر سنوات » .

سادسا - « تجب عقوبة السجن بمقدار مدتها كل عقوبة أخرى سالبة للحرية محكوم بها في جريمة وقعت قبل الحكم بعقوبة السجن المذكورة » .

سابعا - « تتعدد العقوبات بالغرامة وتعدد العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية . ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » .

المادة ١١٩

٥٩ - تلاحظ اللجنة أن المادة ١٢٩ من المشروع في تعديدها للاعذار المخففة ذكرت ضمن هذه الاعذار البواعث أو الغرائب انتزيع . مع أن لعمري ، بواعث بدل على ما هو مجرود انعكاس نفسى للغايات ، وليس في كل من الكلمتين ما يضيف جديدا الى الأخرى ، ومن ثم ترى اللجنة الاكتفاء بكلمة البواعث وحذف عبارة « أو الغايات » . ومن جهة أخرى سبق للجنة أن اقترحت في البند ٣١ من هذا التقرير اضافة مادة تمنح الحكم على الصغير الذى جاوز الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة ، بالاعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت ، الامر الذى لا يكفى لتحقيقه اعتبار تلك المرحلة من العمر عذرا مخففا ، اذ لا يحول هذا الاعتبار دون الحكم بالسجن على الصغير تطبيقا للمادة ١٢٠ من المشروع ذاته .

ولذلك فانه تمشيا مع اقتراح اضافة مادة مستقلة يتناول حكمها ذلك الصغير ، ترى اللجنة أن تحذف من المادة ١١٩ عبارة « حادثة سن المجرم الذى جاوز الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة » .

وينبني على هذا أن يخصص للصغير ذاته نص آخر يبين العقوبة التى يحكم عليه بها بدلا من الاعدام أو السجن بنوعيه .

ومن جهة ثالثة ، هناك عذر مخفف أشارت اليه المادة ٥٨٥ من المشروع الاساسى فى خصوص الجنح الواقعة على المسال ، وهو ازالة الجاني لضرر الجريمة قبيل بدء محاكمته عنها ، وأسقط النص على هذا العذر رغم جذارته بالاعتبار فى الجرائم عموما ، ودون تقييد بجرائم المال وحدها .

كما أن المادة ٤٤٢ من المشروع نصت على عذر مخفف لعقوبة السرقة هو كون المسروق حاصلات زواعية لم تنقل من الارض ، وليس هذا العذر سوى تطبيق لمبدأ يمكن تعميمه على كل جرائم المال ، وهو تخفيف العقاب اذا كان الضرر الناشئ من الجريمة ضئيلا .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ١١٩ على الوجه الآتى : « مع مراعاة الحالات التى نص عليها القانون ، يعد من الاعذار المخففة كذلك ، ازالة الجاني لضرر جريمته قبل محاكمته عنها ، وضالة الضرر الناشئ من جريمة اعتداء على المسال ، وارتكاب الجريمة لبواعث شريفة ، أو بناء على استفزاز خطير صدر من المجنى عليه بغير حق » .

المادتين ١٢٠ و ١٢١

٦٠ - تبين المادة ١٢٠ من المشروع تأثير العذر القانوني المخفف على العقوبة المقررة أصلا للجناية ، وتسوغ النزول بعقوبة الاعدام طفرة الى الحبس الذي لا يقل عن سنة .

أما المادة ١٢١ فتبين تأثير الظرف القضائي المخفف فيما يتعلق بمدى تخفيض عقوبة الجناية تبعا له ، فتجيز النزول بالاعدام الى السجن المؤبد أو المؤقت .
والواقع أن مدى التخفيف ليس واحدا كما هو ظاهر ، لأنه يختلف في العذر القانوني عنه في الظرف القضائي .

وترى اللجنة أن هذه المغايرة بين سببي تخفيف العقاب ، لا تقوم على أساس ، لا سيما أن الظرف القضائي المخفف أيا كان نوعه ، ومهما يتغير باختلاف الوقائع ، قابل لأن يندرج تحت العذر القانوني المنصوص عليه في المادة ١١٩ وهو البواعث الشريفة أو الاستفزاز الخطير من جانب المجنى عليه ، لكون هاتين العبارتين من الاتساع بحيث تشملان أي سبب عملي يعتبر مدعاة للتخفيف .

فلا يستقيم عملا التمييز بين ما هو عذر وبين ما هو ظرف ، حتى تفرد للواحد معاملة تختلف عن تلك التي تخصص للآخر .

ولذا ترى اللجنة أن يكون معيار التخفيف واحدا في العذر وفي الظرف عمل حد سواء ، وترى أن الأفضل هو الأخذ بالمعيار الذي وضعت المادة ١٢١ في صدد الظرف القضائي .

وأما المادة ١٢٠ ، فترى اللجنة حذفها وإحلال مادة أخرى محلها تبين العقوبة المستحقة عن الجناية بدلا من الاعدام أو السجن بنوعيه ؛ بالنسبة للصغير الذي تجاوز الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة ، على أن يتغير ترتيب المادتين ، فيوضع مضمون المادة ١٢٢ برقم ١٢٠ ، ومضمون المادة ١٢٠ برقم ١٢١ .

وبذا تصاغ المادتان ١٢٠ و ١٢١ على الوجه الآتي :

المادة ١٢٠

إذا توافر في الجناية عذر مخفف ، أو ظرف رأى القاضي أنه يدعو إلى الرأفة بالمتهم ، وجب تخفيض العقوبة .

فإذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الاعدام ، جاز انزالها إلى السجن المؤبد أو المؤقت ، وإن كانت عقوبتها السجن المؤبد جاز انزالها إلى السجن المؤقت أو الحبس الذي لا يقل عن ستة أشهر ؛ فإذا كانت عقوبتها السجن المؤقت لا يحكم القاضي بالحد الأقصى للعقوبة ، ويجوز له انزالها إلى الحبس الذي لا يقل عن ثلاثة أشهر .

المادة ١٢١

إذا كان مرتكب الجناية صغيرا جاوز الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة ، وكانت العقوبة المقررة لها هي الاعدام أو السجن المؤبد ؛ حكم عليه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على عشر . فإذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت ، حلت محلها عقوبة الحبس .

المواد ١٢٢ و ١٢٣ و ١٢٤

٦١ - تمشيا مع رأى اللجنة فى البند السابق بشأن تخفيف عقوبة الجنائية ، تلزم التسوية كذلك بين العذر وبين الظرف فى تخفيف عقوبة الجنحة ، الأمر الذى يقتضى إضافة الظرف الى المادة ١٢٢ وحذف المادة ١٢٣ .

أما عن المادة ١٢٤ فانها تبيح للقاضى العفو عن المتهم كلية اذا اجتمع عذر وظرف معا . وقد تقدم القول بأن العذر القانونى متسع الى حد يشمل الظرف كائنا ما كان . ويمكن أن يتوافر فى القضية الجنائية سببان للتخفيف فيوصف أحدهما بأنه عذر والآخر بأنه ظرف حتى يتاح للمتهم الافلات كلية من العقاب ؛ الأمر الذى يخشى أن يشيع وأن يساء استخدامه . ومن ثم ترى اللجنة حذف المادة ١٢٤ .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة الفقرة الاولى من المادة ١٢٢ على هذا النحو :

« اذا توافر فى الجنحة عذر او ظرف يدمو الى الرأفة ، كان التخفيف على الوجه

الآتى ،

مع استبعاد المادتين ١٢٣ و ١٢٤ .»

المادة ١٢٥

٦٢ - تلاحظ اللجنة أن هذه المادة عدت من بين الظروف المشددة ارتكاب الجريمة لبواعث دنيئة ، فى حين أن أى جريمة انما يعتبر السلوك المكون لها ذا باعث دنىء ، والا فما كان يوصف بالجريمة . واذا كانت الدناءة على درجات ، وكان من المتصور أن الجريمة الواحدة تختلف حالات اقترافها من ناحية مدى دناءة الباعث فى كل حالة ، فانه تكفى لمواجهة هذا الاختلاف سلطة القاضى التقديرية فى تحديد المقدار المستحق من العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى .

أما أن تعتبر دناءة الباعث ظرفا مشددا ، فى حين انها جزء لا يتجزأ من أى جريمة ، فهذا معناه اعتبار أمر ما سببا للعقاب عليه مرتين ، على حين الواجب أن يعاقب مرة واحدة .»

وترى اللجنة كذلك أنه من المناسب أن يستبعد الظرف المشدد الوارد فى البند الرابع من المادة ذاتها ، وهو وقوع الجريمة من موظف عام أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته . ذلك أن فى إمكان توقيع أقصى العقوبة المقررة للجريمة ، أمر له كفايته فى ردع الموظف بغير حاجة الى تزييد فى التشديد لا داعى له ، ويقرره القانون بنص خاص ان كان له ثمة مبرر .

ومن جهة ثالثة ، هناك ظرف مشددة كان موضعه الطبيعى المادة ١٢٥ لأنه عام على كل الجرائم ، ومع ذلك أشير اليه فى ذيل المادة ١٢٩ وعلى نحو يكاد يخفى على الملاحظة ، وهو ظرف العود . ومن رأى اللجنة أن ينقل من المادة ١٢٩ التى تحدد شروط العود ؛ الى المادة ١٢٥ باعتبارها الوعاء المحتوى على الظروف المشددة ، ولأن بيان مدى التشديد الناشئ من مثل تلك الظروف ؛ قد احتوته المادة ١٢٦ التالية :

ومن جهة رابعة ، أغفلت المادة ١٢٥ ظرفا يبرر تشديد العقوبة فى الجرائم غير العمدية ، وهو كون الإهمال مصحوبا بتوقيع الضرر .

لذلك تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ١٢٥ على الوجه الآتى :

« مع مراعاة الأحوال التى يبين فيها القانون أسبابا خاصة للعصديد ، يعتبر من الظروف المشددة ما يأتى » :

١ - ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة عجز المجنى عليه عن المقاومة فى ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه .

٢ - اتخاذ طرق وحشية لارتكاب الجريمة ، أو التمثيل بالمجنى عليه .

٣ - كون الجانى عائدا طبقا للمادة ١٢٩ .

٤ - كون الإهمال فى الجرائم غير العمدية مصحوبا بتوقيع الضرر .

المادة ١٢٨

٦٣ - تنص المادة ١٢٨ على دافع الكسب كسبب للقضاء على الجانى بعقوبة الغرامة فوق العقوبة المقررة للجريمة أصلا ، على ألا تتجاوز الغرامة قيمة الكسب الذى حققه الجانى أو كان يرمى الى تحقيقه .

وترى اللجنة أنه حيث يكون هناك محل لتوقيع الغرامة نظير ما حققه أو ما كان يرمى إليه الجانى من كسب ، وذلك فى صدد جريمة ما ، يتكفل القانون بوضع نص صريح يقرر تلك الصورة من الغرامة المعروفة بالغرامة النسبية ، كجزء خاص بهذه الجريمة .

وليس بلازم فوق ذلك ، وضع قاعدة تلزم بهذا النهج وتعممه فى كل الجرائم لأن مثل هذه القاعدة يتعذر السير عليها عملا ، وقد يساء تطبيقها كذلك .

ذلك أنه رغم توافر دافع الكسب فى جريمة ما ، كثيرا ما يكون توقيع الغرامة فيها غير سائغ عملا ، كما أنه من النادر فى الجريمة أيا كانت ، أن يكون الدافع إليها خاليا كلية من هدف الكسب .

فحتى السب أو القذف قد يرتكب بدافع الكسب ، كما إذا صدر من تاجر فى حق آخر ينافسه ؛ وذلك للغرض من قيمة هذا المنافس وصرف الناس عن التعامل معه . بل أن ذلك الدافع ليس بمستبعد لو أن ذلك التاجر ضرب أو جرح غريبه فى غمرة المنافسة الجارية بينهما ، ولو أن مزارعا اعتدى على جاره لنزاع على الحد الفاصل بين أرضيهما .

وبالتالى فإنه فضلا عن عدم استساغة الحكم فى مثل تلك الجريمة فوق عقوبتها الأصلية ، بغرامة تضاف الى هذه العقوبة ، يكون من المستحيل عملا ولو رُئى القضاء بهذه الغرامة ، تحديد مبلغ الكسب الذى كان الجانى يرمى الى تحقيقه من وراء جريمته ، حتى تكون الغرامة متناسبة معه وملتزمة حده كما تقرر المادة .

ولذلك ترى اللجنة حذف المادة ١٢٨ من المشروع .

المادة ١٤٢

٦٤ - يرى بعض أعضاء اللجنة أن العفو القضائي المقرر في المادة ١٤٢ لا محل له اذ يقضى عنه العفو عن العقوبة بواسطة السلطة التنفيذية (م م ١٤٠ و ١٤١ من المشروع) ، والعفو الشامل بقانون تصدره السلطة التشريعية (م م ١٣٨ و ١٣٩ من المشروع) ، ووقف التنفيذ (م م ١٣٢ - ١٣٧ من المشروع) ، والوضع تحت الاختبار القضائي (م م ٧٧ و ٨٧ و ٨٨) ، فضلا عن أنه يعطى القاضي سلطة قد يساء استعمالها .

غير أن أحد أعضاء اللجنة ، يرى للعفو القضائي فائدة لا يمكن أن تحققها الأنظمة الأخرى ، وهي رفع العقوبة عن شخص يتبين من التمهيد القضائي أنه مجرد قطعا من الخطورة الإجرامية على الرغم من ثبوت جرمته . أما نظام وقف التنفيذ فليس سوى تعليق لتنفيذ العقاب على شرط ، الأمر الذي يدل على عدم القطع بانتفاء الخطورة الإجرامية والحاجة الى فترة للاختبار في سبيل هذا القطع .

ومن جهة أخرى ، فإنه لا يخفى أن يسوء القاضي استخدام سلطة العفو مادام القانون قد قيده فيها بشروط معينة يلزم توافرها .

ونظام الاختبار القضائي يهدف الى ناية مختلفة هي معاملة صغار الشبان من المجرمين على نحو يكفل ازالة خطورتهم الإجرامية ، فلا شأن له بالعفو القضائي ، وأما العفو عن العقوبة ، والعفو الشامل ، فلهما مجال يتميز كلية عن مجال العفو القضائي .

المادة ١٥١

٦٥ - يستفاد من المادة ١٥١ أنها ترمى الى استثناء الجرائم الاقتصادية من قاعدة رجعية القانون الأصلح الى الماضي ، وذلك ان كان هذا القانون لا يعدل عن السياسة الاقتصادية للقانون السابق .

وبصرف النظر عن وجه الغرابة في الاصرار على القانون السابق وفي منع سريان القانون الجديد ، حتى بالنسبة للوقائع الماضية التي لم تبدأ فيها بعد اجراءات الدعوى ، وخروجها على المادة ٢ من المشروع ، فإنه من المستحيل عملا وضع معيار حاسم يبين متى يعتبر القانون الجديد قد عدل عن السياسة الاقتصادية للقانون السابق ، ومتى يوصف بأنه لا يزال باقيا عليها .

ذلك أن مجرد الاقتصار مثلا على رفع ثمن سلعة مسعرة جبرا ، الى حد يصبح معه الثمن السابق للبيع به على خلاف التسعيرة ثمنا مشروعاً ، يمكن اعتباره عدولا عن السياسة الاقتصادية السابقة ، مثلما يعتبر عدولا عنها رفع السلعة كلية من التسعير الجبري .

فلا يوجد ضابط يمكن من القطع بما اذا كان التعديل في القانون يعتبر عدولا عن السياسة الاقتصادية السابقة أم لا ، وخصوصا لأن كل تعديل يحتمل معنى هذا العدول ولو بصفة جزئية أو بقدر محدود .

ولذلك تقترح اللجنة حذف المادة ١٥١ اكتفاء بالقاعدة العامة الواردة في المادتين ١ و ٢ من المشروع ، مع مراعاة ما سبق ذكره في البند ٤ مكررا ، عن القانون محدود الفترة .

المادة ١٥٨

٦٦ - تحرم هذه المادة العفو القضائي أو الوضع تحت الاختبار القضائي أو وقف تنفيذ العقوبة ، في الجرائم الاقتصادية .

ولا ترى اللجنة مبررا لاجراج الجرائم الاقتصادية من نطاق تطبيق تلك الانظمة .
ذلك أن الحكمة من وضع أنظمة العفو القضائي والوضع تحت الاختبار القضائي ووقف تنفيذ العقوبة ، هي ابقاء صفة العضوية الصالحة بجسم المجتمع لانسان جدير بهذه العضوية رغم جريمة بدرت منه ، لأن الاصرار على عقابه من أجل هذه الجريمة ربما يأتي بعكس المقصود أصلا من العقاب فيحول ذلك الانسان من صلاح الى فساد .

وهذا هدف اجتماعي أسمى لا يعلى عليه ، حقيق بأن يتبع مع أى فرد يعتبر مجردا من الخطورة الاجرامية وان كان قد أجرم ، اذ يصبح عقاب مثل هذا الفرد أشق على المجتمع وأشد من التغاضي عن هذا العقاب ، ولا يعلو على ذلك الهدف أو يبرر الخروج عليه ، مجرد هدف نفعي مادي يرمى اليه العقاب على الجرائم الاقتصادية ، لأنه لا يسوغ في سبيل شراء مال ولو للمجتمع أن يباع انسان .

لهذا تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ١٥٨ من المشروع على الوجه الآتي :

« لا يجوز وقف تنفيذ العقوبات المالية في الجرائم الاقتصادية » .

ومن البديهي أن التدابير الاحترازية لا يجوز وقف تنفيذها هي الاخرى عملا بالمبدأ العام المقرر عنها في كل الجرائم طبقا للمادة ٢٠٠ من المشروع »

المادة ١٥٩

٦٧ - سبق للجنة أن اقترحت في البند ٧ من هذا التقرير ادراج المخالفات في عداد الجرائم لأسباب ذكرت في حينها .

واعتبار المخالفة جريمة يقتضى ان يسرى عليها المبدأ العام الخاص بكل الجرائم ، وهو أنه لا جريمة ولا عقوبة بدون قانون .

وسبق أن اقترحت اللجنة في البند ٣٠ حذف المادة ١٦٣ ووضع النص على عقوبة المخالفة بين المادة ٥٩ والمادة ٦٠ من المشروع .

لذلك تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ١٥٩ على الوجه الآتي :

« يعد مخالفة كل فعل أو امتناع تنقرر له عقوبة المخالفة ، بمقتضى قانون أو قرار جمهوري أو قرار وزاري أو قرار من مجلس المحافظة صادر بتفويض من القانون ، » .

المادة ١٦٠

٦٨ - لما كان مبدأ رجعية القانون الاصلح الى الماضي ساريا في صدد الجرائم عموما ولو كانت جنائيات أو جنحا ، لا ترى اللجنة داعيا للخروج عليه بشمسان المخالفات .

ولذا تقترح اللجنة حذف المادة ١٦٠ من المشروع .

المادة ١٦٣

٦٩ - سبق للجنة أن اقترحت في البند ٣٠ من هذا التقرير حذف تلك المادة .

حذف المادة ١٦٤

٧٠ - سبق للجنة أن اقترحت في البند ٣٧ أن المصادرة لا تجوز في المخالفة ما لم يوجد نص خاص في القانون يقررها في صدد مخالفة بعينها .
وتمشيا مع ذلك ترى اللجنة حذف المادة ١٦٤ من المشروع .

المادة ١٦٥

٧١ - سبق للجنة أن اقترحت في البند ٧ من هذا التقرير حذف الفقرة رقم ١ من المادة ١٦٥ وذلك لأن سحب ترخيص القيادة لا يجوز السماح به في مجرد مخالفة .
واستبعاد هذا التدبير يتطلب تعديل صياغة الفقرة الأخيرة من المادة على الوجه الآتي :

« وعند مخالفة أحكام تدبير إغلاق المحل ، يجوز للقاضي أن يأمر باطالة التدبير مدة لا تزيد على المدة المحكوم بها » .

ثانيا : القسم الخاص من مشروع قانون العقوبات

المادة ٢٣٢

٧٢ - تتناول هذه المادة بالعقاب من يحسن باحدى طرق العلانية أمرا يعد جريمة . وتشترط المادة ٢٣١ من المشروع الأساسي أن يكون هذا الأمر جنائية أو جنحة .

لذا ترى اللجنة تعديل صياغة المادة ٢٣٢ على الوجه الآتي :

طرق العلانية على عدم الانقياد للقوانين أو حسن له بها أمرا يعد جنائية أو جنحة ،
« يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة من حرص غيره باحدى

اعادة مادة أسقطت

٧٣ - تتناول المادة ٢٣٣ من المشروع الأساسي جريمة لها خطرها وهي إثارة حرب أهلية ، اذ تنص على أنه « يعاقب بالسجن المؤبد من استهدف إثارة الحرب الأهلية ، أو الاقتتال الطائفي ، وذلك بتسليح المواطنين ، أو بحملهم على التسليح بعضهم ضد البعض الآخر ، أو بالحض على التقتيل » .
وتكون العقوبة الاعدام اذا تحقق ما استهدفه الجاني ،

وترى اللجنة اعادة هذه المادة الى المشروع مع وضعها بين المادة ٢١١ والمادة ٢١٢ منه .

اعادة مادتين أسقطتا

٧٤ - تنص المادة ٢٤٥ من المشروع الأساسي على أنه « يعاقب بالحبس مدة

لا تزيد على سنة ، وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها ، كل عضو في جمعية سرية يكون غرضها منافيا للقانون .

ويضاعف العقاب لكل من تولى فيها وظيفة ادارية أو تنفيذية ويؤمر بحل الجمعية ومصادرة أموالها .

وذلك كله مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها القانون ، .

وتنص المادة ٢٤٦ من المشروع الاساسي على أنه :

« تعد الجمعية سرية اذا قامت بأعمالها أو ببعض منها سرا »

وتعد سرية كذلك اذا سترت غرضها بإعطاء السلطات المختصة بيانات كاذبة أو ناقصة عن أنظمتها الأساسية أو أسماء أعضائها أو وظائفهم أو موضوع اجتماعاتها .

وترى اللجنة أنه من المناسب إعادة النص على هاتين المادتين في المشروع لأنهما تهدفان إلى مكافحة التنظيمات السرية ذات الأغراض الهدامة والمنافية للقانون .

والموضع الطبيعي للمادتين يكون بين المادة ٢١٣ والمادة ٢١٤ من المشروع .

المادة ٢٣٦ (والمادة ٢٠٤)

٧٥ - تتناول المادة ٢٣٦ بالاعفاء من عقاب الجريمة المخلة بأمن الدولة الداخلي ؛ الجاني الذي يمكن السلطات أثناء التحقيق من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين .
وتقرر المادة ٢٠٤ ذات الحكم بالنسبة للجرائم المخلة بأمن الدولة الخارجي .

وكانت المادتان المقابلتان لهما في المشروع الاساسي وهما (٢٦٤ و ٢٢٨) تضيفان الاعفاء في حالة أخرى هي أن يمكن الجاني السلطات من القبض على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة في النوع والخطورة للجريمة محل التحقيق . ويتفق هذا مع ما تقرره المادة ٨٤ أ من القانون القائم .

لذلك يرى أحد أعضاء اللجنة أن تضاف إلى كل من المادتين ٢٠٤ و ٢٣٦ من المشروع العبارة الآتية في نهاية كل منهما :

« أو على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة ، »

المادة ٢٣٧

٧٦ - تقرر هذه المادة عقوبة الاعدام أو السجن المؤبد لمن خرب مصنعا أو مستودعا للمواد مما هو معد لتنفيذ الخطة الاقتصادية ، متى كان ذلك التخريب بنية احداث انهيار في الاقتصاد القومي .

وبصرف النظر عن صعوبة اثبات هذه النية ، فإنه حتى مع ثبوتها تعتبر عقوبة الاعدام أو السجن المؤبد تطرفا في العقاب بالقياس إلى جسامة الجريمة ، وإخلالا بالمبدأ القاضي بأن يكال الجزاء على قدر الفعل ؛ لا سيما والمادة ٢٤٦ من المشروع تقضي بالاعدام في حالة استخدام الفرقعات لتخريب منشآت مما يندرج تحت المصنع أو المستودع موضوع حكم المادة ٢٣٧ .

فاذا لم يكن التخريب باستعمال الفرقعات ، لا يكون هناك محل لعقوبة الاعدام أو السجن المؤبد ؛ فنزولا على مقتضيات القسط في العقاب والملاءمة بينه وبين درجه الخطيئة ، ونخصوصا لأن اتلاف الاسلحة والسفن والطائرات والمنشآت والمواصلات

المعدة للدفاع عن الجمهورية ؛ أى لغرض لا يقل أهمية عن صون الاقتصاد بل قد يعلو عليه ، لا يعاقب عليه بالاعدام وإنما بالسجن المؤبد أو المؤقت ، مع أن الجريمة ماسة بأمن الدولة الخارجى (راجع المادة ١٨٩ من المشروع) .

لذلك ترى اللجنة تعديل عقوبة المادة ٢٣٧ بجعلها السجن .

المادة ٢٣٨

٧٧ - للأسباب التى أبدتها اللجنة فى البند السابق ، يعتبر عقاب الموظف بالاعدام أو بالسجن المؤبد ؛ لمجرد أن اخلاجه بواجبه أو تراخيه فيه قد نجم عنه التخريب المنصوص عليه فى المادة السابقة ، وبدون أن يتوافر فى ذلك الاخلاخل أو التراخى ما يعتبر اسهاما فى هذا التخريب بطريقة من طرق الاشتراك ، أمر وجه التغالى فيه ظاهر لا يحتاج الى ايضاح .

ومن ثم ترى اللجنة تعديل عقوبة المادة ٢٣٨ الى الحبس .

المادة ٢٣٩

٧٨ - تمشيا مع ما اقترحتة اللجنة فى البندين السابقين ؛ يصبح من اللازم تعديل العقوبة التى قررتها المادة ٢٣٩ للاتفاق الجنائى على ارتكاب الجريمتين المنصوص عليهما فى المادتين السابقتين أو أحديهما .

ولذا ترى اللجنة تعديل هذه العقوبة الى الحبس بالنسبة لمحض المساهمة فى الاتفاق وإلى السجن بالنسبة للمحرض أو المدبر ، مع تصحيح كلمة « احدهما » الواردة فى الفقرة الاولى من المادة بجعلها « أحديهما » .

المادة ٢٤٥

٧٩ - تعاقب هذه المادة من يشترى بقصد البيع كميات ذات قيمة تزيد على حاجته من السلع التى تشرف الدولة على توزيعها ، وذلك اذا أعاد بيعها كلها أو بعضها بقصد الكسب .

وترى اللجنة ان الاقدام على هذا الفعل مرة واحدة بصفة عرضية ، واستجابة لحالة طارئة ، أمر لا ملامة عليه ولا محل لأن يخضع للعقاب .

ومن ثم ترى اللجنة تعليق وجود الجريمة على شرط هو الاعتياد على الفعل ، وتعديل صياغة المادة ٢٤٥ بإضافه عبارة « أكثر من مرة » بعد كلمة « يشترى » .

كما ترى اللجنة ضبطا لنطاق تطبيق النص أن تضاف بعد لفظ « السلع » الوارد فى الفقرة الاولى كلمة « الاستهلاكية » .

المادة ٢٥٦

٨٠ - تقيد هذه المادة تخفيف عقوبة الشريك فى الرشوة أو إعفاءه منها بأن يجيء اعترافه بالرشوة قبل اتصال المحكمة بالدعوى ، مع أن هذا الاعتراف قد يكون مفيدا ولو حدث بعد دخول الدعوى فى حوزة المحكمة ، فضلا عن ان القانون القائم لا ينص على ذلك القيد فى صدد الاعتراف المعفى .

ولذا ترى اللجنة استبعاد القيد المذكور ، لأنه لا يقوم على أساس . وتقرخ أن .

تحذف من المادة ٢٥٦ عبارة « قبل اتصال المحكمة بالدهوى » الواردة بالفقرة الاولى .

اعادة مادة اسقطت

٨١ - تتناول المادة ٢٦٣ بالعقاب الموظف الذى يتسبب بخطئه (باهماله) فى الحاق ضرر جسيم بمال تقضى واجبات وظيفته بالمحافظة عليه .

ولم يتعرض المشروع للفرض الخاص بالحاق ذلك الضرر عمدا من جانب الموظف، مع ان هذا ما تنص عليه المادة ٣٠٢ من المشروع الاساسى ، فترتب على ذلك قصر العقاب على الصورة غير العمدية من سلوك الموظف .

ولذا ترى اللجنة اعادة النص على حكم المادة ٣٠٢ من المشروع الاساسى ، وذلك بتعديل صياغة المادة ٢٦٣ على الوجه الذى سيأتى بيانه :

المادة ٢٦٣

٨٢ - عملا بما اقترحتة اللجنة فى البند السابق ؛ ترى تعديل صياغة المادة ٢٦٣ على الوجه الآتى :

« يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنين ؛ كل موظف عام أو مكلف بخدمة عامة الحق عمدا ضرا جسيما بمال تقضى واجبات وظيفته بالمحافظة عليه .

فاذا كان الضرر الناشئ من الجريمة غير جسيم ، كانت العقوبة الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات .

ويعاقب بالحبس والغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين، كل موظف عام أو مكلف بخدمة عامة تسبب بخطئه (باهماله) فى الحاق ضرر جسيم بمال مما تقدم ذكره ،

حذف عبارة بالمذكرة الايضاحية

٨٣ - جاء بالبند ١ فى الصحيفة ١٣ من المذكرة الايضاحية ان المشروع يحرص على عدم اضافة الغرامة الى الحبس ، الا اذا كان الغرض من الجريمة هو الكسب أو توقيف عليها ضرر مادي للدولة .

والواقع ان هذا النهج لا يعتبر سليما من ناحية السياسة الجنائية ، لانه لا يوجد ثمة مانع من تقرير الغرامة كعقاب حتى لجريمة ليس الغرض منها الكسب او لم يترتب عليها ضرر مادي للدولة مثل السب أو القذف الواقع بين آحاد الناس .

ولا ترى اللجنة مناسبة لتلك العبارة الواردة فى المذكرة الايضاحية ، ومن ثم تقترح حذفها .

المادة ٢٩٣

٨٤ - تقرر هذه المادة عقاب الموظف الذى يرمى الاخبار عن جريمة اتصلت بعمله ؛ دون أن تقيدها هذا الارجا. بشروط تجعله غير مشروع ؛ ومع احتمال أن يكون للارجاء سبب يبرره مثل التقصى عن أدلة الاتهام .

لذلك ترى اللجنة تعديل صياغة المادة ٢٩٣ باضافة عبارة « بغير مسوغ » بعد عبارة « أرجأ الاخبار » .

المادة ٢٩٥

٨٥ - تقرر الفقرة الأخيرة من هذه المادة عقوبة السجن لمن يضرب متهما أو شاهدا أو خبيرا ؛ إذا أفضى التعذيب الى الموت .

وترى اللجنة أن السجن المؤقت لا يكفي كعقوبة في هذه الحالة وأنه يحسن تقرير السجن المؤبد وتعديل صياغة الفقرة الأخيرة من المادة على الوجه الآتي :

« وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا أفضى استعمال التعذيب أو القوة الى الموت » .

وليس ذلك الا تنسيقا بين هذه المادة وبين المادة ٢٧١ من المشروع .

الفقرة الاولى من المادة ٢٩٧

٨٦ - تنص الفقرة الاولى من المادة ٢٩٧ على عقاب من ابلغ السلطات كذبا بأمر مستوجب للعقوبة لاجنائية أو المجازاة الادارية .

واسقطت هذه الفقرة النص على فعل اصطناع أو تلفيق أدلة مادية على جريمة ، ولو دون ابلاغ عنها ؛ مع أنه لا يقل عن فعل التبليغ جسامة ويستحق مثله العقاب .

والواقع أن المادة ٣٤٩ من المشروع الاساسى تنص على ذلك الفعل .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة الفقرة الاولى من المادة ٢٩٧ على الوجه الآتي :

« يعاقب بالحبس وبالغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين من ابلغ كذبا بنية الاساءة؛ السلطة القضائية أو الادارية ضد شخص بأمر مستوجب لعقوبته جنائيا أو مجازاته اداريا ، أو اصطنع أو لفق أدلة مادية على هذا الامر ، ولو لم يترتب على ذلك اقامة الدعوى » .

المادة ٣٢٧

٨٧ - تسوى هذه المادة في العقاب بين تزيف العملة الوطنية وتزييف العملة الاجنبية ، والافضل أن يكون العقاب على الفعلين مختلفا ؛ لان الضرر الذى يصيب المصالح الوطنية منهما ليس واحدا .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة المادة ٣٢٧ على الوجه الآتي :

« يعاقب بالسجن وبالغرامة من قلد أو زيف أو زور بأى كيفية كانت عملة ورقية أو معدنية ، متداولة قانونا في بلاد الجمهورية بقصد ترويجها أو استعمالها . فإذا كانت العملة الورقية أو المعدنية متداولة قانونا في دولة أخرى ؛ يعاقب على تقليدها أو تزيفها أو تزويرها بالحبس وبالغرامة .

ويعتبر تزيفا في العملة انقاص شيء من معدنها أو طلاؤها بطلاء يجعلها شبيهة بعملة أخرى أكثر منها قيمة » .

المادة ٣٣٥

٨٨ - تحدد هذه المادة الركن المعنوى في تزويد المحررات ؛ بأنه نية استعمال المحرر المزور كمحرر صحيح ؛ مع أن التزوير قد يرد على محرر باطل ومن ثم يجوز توافره بنية استعمال المحرر المزور حتى كمحرر باطل .

وتفاديا لذلك اللبس الذى ينشأ من تعبير المادة ؛ تقترح اللجنة حذف عبارة

« وبنية استعماله كمحرر صحيح » وابدالها بعبارة « وبنية استعماله فيما زور من اجله » عملا بما استقر عليه رأى الفقه والقضاء .

المادة ٣٣٨

٨٩ - يعاقب هذا النص الطبيب أو القابلة بعقوبة السجن فى حالة اعطاء بيان مزور عن حمل أو ولادة أو مرض أو عاهة أو وفاة ، بناء على عطية أو وعد بها .
وترى اللجنة أن عقوبة السجن صارمة على طبيب أو قابلة المفروض فيهما -
انهما من غير الموظفين .
كما أن تقرير العقوبة ذاتها فى حالة اعطاء البيان بناء على رجاء أو توصية أو وساطة ، أمر لا يخلو من المغالاة .
وعملا بمبدأ كيل الجزاء على قدر الفعل ؛ نقتراح اللجنة تعديل العقوبة المنصوص عليها فى المادة الى الحبس أو الغرامة .

المادة ٣٧٢

٩٠ - تنص هذه المادة على عقاب كل من امتنع أو توانى بدون عذر عن اغائة ملهوف فى كارثة أو مجنى عليه فى جريمة ؛ دون أن تضع ضابطا يحدد نطاق التجريم الواردة بها وبحول دون امتداده حتى الى الابرياء .
فلكى يستقيم حكم المادة ، تقترح اللجنة أن تضاف فى نهايتها العبارة الآتية .
« وكان مخالفا بذلك التزاما مفروضا عليه لم يكن فى أدائه ضرر جسيم يلحق به » .

اعادة مادة اسقطت

٩١ - اسقط المشروع المادة ٢٩٣ من المشروع الاساسى وهى تعاقب المستخدم الخاص على الرشوة . وترى اللجنة أن هذا الاسقاط فى غير محله ؛ لا سيما لان النشاط الخاص جدير هو الآخر بحماية القانون ؛ ولان الضرورات العملية اقتضت العقاب على تلك الرشوة فى فرنسا بحالات يعتبر فيها الارتشاء خطيرا لكونه ثمن اخلاص بالتزام جوهرى من التزامات عقد العمل المبرم بين المرتضى وبين رب العمل ؛ مثل افشاء سر من اسرار العمل كتصميمات ورسوم فى محل للازياء . ولذا تقترح اللجنة اضافة مادة الى المشروع بعد المادة ٣٦٨ وبالنص الآتى :

« كل مستخدم خاص طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو اخذ وعدا أو عطية بغير علم صاحب العمل ورضائه للاخلال بالتزام جوهرى من التزامات عقد العمل ، يعاقب بالحبس وبالغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين » .

اضافة فصل اسقط

٩٢ - اسقط المشروع من باب الجرائم ذات الخطر العام ذلك الفصل المخصص من المشروع الاساسى للجرائم المضرة بالصحة العامة . وفى هذا الفصل تتناول المادة ٥٤٨ من المشروع الاساسى جريمة نقل الامراض البشرية المعدية ؛ على حين تنص المادة ٥٤٩ على جريمة نقل امراض الدواجن والحيوانات والآفات الزراعية .

رواضح أن المادتين جديرتان باعادة النص عليهما فى المشروع ، لان الاولى تهدف

الى صيانة الصحة العامة ، والثانية ترمى الى الحفاظ على الثروة الحيوانية والزراعية وكل من الامرين أساسى لكيان المجتمع »

ولما كان العنوان الذى أدرجت تحته المادتان لا ينطبق على كليهما ، اذ تخرج من نطاقه المادة ٥٤٩ لتعلقها بالثروة الحيوانية والزراعية لا بالصحة العامة ؛ فانه يحسن تغيير العنوان بحيث يلائم المادتين معا ؛ يجعله « نقل الامراض والآفات » .

لذلك تقترح اللجنة اضافة فصل سادس الى الباب السابع الخاص بالجرائم ذات الخطر العام ، بعنوان نقل الامراض والآفات ؛ وأن توضع فى هذا الفصل المادتان الآتى نصهما :

أولا : يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها من تسبب بخطئه (بإهماله) فى انتشار مرض معد من الامراض البشرية .
وإذا كان الفاعل عالما بالامر عوقب بالحبس فضلا عن الغرامة السابقة .

وإذا ترتب على فعله فى هذه الحالة موت شخص أو عاهة مستديمة عوقب بالعقوبة المقررة للضرب المفضى الى الموت أو العاهة بحسب الاحوال » .

ثانيا : « يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها من تسبب بخطئه (بإهماله) فى انتشار مرض معد من أمراض المواجن والحيوانات المستأنسة أو انتشار الآفات أو الجراثيم الخطرة على المزروعات أو الغابات .

فإذا وقعت الجريمة عمدا كانت العقوبة الحبس وغرامة لا تزيد على خمسين جنيها أو احدى هاتين العقوبتين » .

عنوان الفصل الاول من الباب الثامن

٩٣ - عنوان هذا الفصل هو المساس بالدين ؛ مع أن المواد ٣٧٨ وما بعدها ، ادرجت فيه دون مساسها بالدين ؛ ورغم أنها لا تتناول سوى انتهاك جرمه القبور .
لذلك ترى اللجنة تعديل عنوان الفصل بما يجعله أكثر انطباقا على المواد الداخلة فيه ؛ ويجعله « المساس بالدين وانتهاك حرمة القبور » .

المادة ٣٩٠

٩٤ - تعاقب هذه المادة المرأة التى تجهض نفسها ، دون اشارة الى فعل من يجهضها برضاها مع أنه يستحق العقاب هو الآخر .
فقطما لكل شك حول استحقاق هذا الفعل للعقاب ؛ ترى اللجنة أن تضاف الى المادة ٣٩٠ فقرة ثانية هذا نصها :

« ويعاقب بالعقوبة ذاتها من يجهض امرأة برضاها »

حذف فقرة من المادة ٣٩٤

٩٥ - تنص الفقرة الاخيرة من المادة ٣٩٤ على أن من يفسد زوجه متلبسة بالزنى فيهم بقتلها أو بقتل شريكها ، لا يجوز لا للزوجة ولا للشريك استعمال حق الدفاع الشرعى عن حياتها ضده .

وهذا الحكم شاذ ويخرج على القواعد العامة ، لان الاقدام على قتل الزوجة ولو

كانت رانية ، وعلى قتل شريكها في هذا الزنى ، يعتبر في ذاته جريمة على الرغم من انه اجابه على جريمه ، ولا يصح أن يمنع حياله الاستخدام الطبيعى لحق النفس في الذود عن حياتها ؛ ولا أدل على كونه جريمة من أن القانون يبقى العقاب المستحق عنه وان كان قد حفف هذا العقاب .

لذلك تقترح اللجنة حذف الفقرة الاخيرة من المادة ٣٩٤ ؛ واستبعاد الفقرة الثانية في الصحيفة ١٦٩ من المذكرة الايضاحية .

اضافة فقرة الى المادة ٣٩٤

٩٦ - تتناول المادة ٣٩٤ القتل والاعتداء المفضى الى موت أو الى عاهة ، فتجعل لها عقوبة الحبس بدلا من عقوبة الجناية المقررة لهما أصلا ؛ مراعاة لحالة الانفصال التي تنتاب الجاني اذ يرى زوجه متلبسا بالزنى .

غير أن المادة ذاتها لم تواجه الحالة التي لا يصل فيها الاعتداء الى ذلك الحد من الجسامة ، ومن ثم لا يستأهل أى عقاب .

ولذلك تقترح اللجنة ان تضاف فقرة ثانية الى المادة ٣٩٤ ، بين فقرتيها الاولى والثانية الحاليتين : هذا نصها :

« ولا عقاب على الاعتداء اذا لم يتجاوز وصف الجنحة » .

ويستتبع النص على هذا الحكم حذف الفقرة الاخيرة في الصحيفة ١٦٨ من المذكرة الايضاحية .

اعادة مادة اسقطت

٩٧ - اسقط المشروع المادة ٤٨٤ من المشروع الاساسي رغم انها تنص على حكم خاص بقتل المولود سفاحا اتقاء للعار ، فتجعل لهذا القتل عقوبة خاصة اخف من عقوبة القتل العادى ، وان كانت على درجة كافية من الجسامة .

وترى اللجنة اعادة النص على حكم تلك المادة ، باضافة مادة جديدة الى المشروع بعد المادة ٣٩٤ مباشرة بالنص الآتى :

« تعاقب بالسجن مدة لا تجاوز عشر سنين الوالدة التي تقتل اتقاء للعار طفلها حديث العهد بالولادة أو جنينها حال ولادته ، اذا كانت قد حملت به سفاحا .

ويسرى هذا الحكم على من يرتكب هذه الجريمة اتقاء لعار يلحقه أو يصيب احدى فروعه أو احدى قريباته الى الدرجة الثالثة .»

ولا تطبق في الحالتين احكام الظروف المشددة ،

المادة ٤٠٢

٩٨ - تتناول هذه المادة حكم القتل باهمال ؛ فتتضمن في فقرتها الاخيرة على تشديد عقوبته الى الحبس مدة لا تزيد على خمس سنين ، اذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص ، والى الحبس مدة لا تزيد على عشر سنين ، اذا توافر فوق هذا الظروف سبب آخر من اسباب التشديد الواردة في الفقرة الثانية من المادة .

وترى اللجنة ان توقيع الحبس الذي يصل الى خمس أو عشر سسنوات ، في جريمة غير عمدية ، أمر يجعل عقوبة هذه الجريمة أشد من عقاب كثير من الجرائم العمدية .

ومن جهة أخرى فان وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص أمر لا يتعدى النتيجة المادية التي تصادف ان أحدثها الفعل ، وليس بلازم أن يوجد في مقابله قدر أكبر من الخطيئة ، لأن الإهمال كحالة نفسية ، يعتبر من حيث الجسامة واحدا ، ولا يختلف باختلاف الاحوال مادام لا يقترن به توقع الضرر .

ولا مانع من جعل الحبس الزاميا واستبعاد الغرامة ، اذا نشأ عن الفعل موت أكثر من شخص .

ولذلك تقترح اللجنة حذف الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠٢ وتعديل صياغة هذه المادة على الوجه الآتي :

« يعاقب بالحبس أو بالغرامة من نسبب بخطئه (بإهماله) في موت شخص .
وتكون العقوبة الحبس اذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من شخص ، أو اذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجاني بما ترضيه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ، أو كان تحت تأثير سكر أو تخدير عند وقوع الحادث ، أو نكل حينئذ عن مساعدة المجنى عليه أو عن طلب المساعدة له مع استطاعته ذلك ، » .

المادة ٤٠٣

٩٩ - تمشيا مع ما جاء في البند السابق : ترى اللجنة حذف الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠٣ ، وإضافة العبارة الآتية في نهاية الفقرة الثانية : « أو اذا مست الجريمة سلامة أكثر من شخص » .

ويراعى اخلال عبارة « من تسبب بإهماله » محل عبارة « من تسبب بخطئه » الواردة في الفقرة الاولى من المادة ، وذلك طبقا لرأي أحد أعضاء اللجنة .

المادة ٤٠٤

١٠٠ - تنص هذه المادة على عقوبة الاغتصاب الجنسي . ويرى أحد أعضاء اللجنة ، ان العقوبة المنصوص عليها غير كافية ولا تعتبر متناسبة مع جسامة الجريمة ، ويقترح أن تكون السجن ، وأن تجعل السجن المؤبد اذا كانت المجنى عليها لم تتم السادسة عشرة .

المادة ٤٠٨

١٠١ - ينص البند الخامس من هذه المادة على تشديد العقوبة اذا حملت المجنى عليها أو زالت بكارتها بسبب الجريمة .

ولما كانت ازالة البكارة جزءا من جناية الاغتصاب ، فانه لا يتصور أن تكون في الوقت ذاته طرفا مشددا ، لأن العقاب على هذه الجناية يعتبر عقابا عليها .

غير أنه من المتصور اعتبار ذلك طرفا مشددا في هتك العرض لا في الاغتصاب .

لذا ترى اللجنة تعديل صياغة المادة ٤٠٨ بإحلال عبارة « يتوافر طرف مشدد » بصدر المادة بدلا من عبارة « يعتبر طرفا مشددا » ، حتى ينسجم مستهل

المادة لمة مع بقية نصها ؛ كما تقترح اللجنة جعل صياغة البند ٥ من المادة كما يأتى :
 د ٥ - اذا حملت المجنى عليها فى الجريمة المنصوص عليها بالمادتين ٤٠٤ ،
 ٤٠٥ ، أو اذا زالت بكارتها فى الجريمتين المنصوص عليهما بالمادتين ٤٠٦ و ٤٠٧ ،

المادة ٤١٢ (والمادتين ٣/٤٤٦ و ٣/٤٥٤)

١٠٢ - تنص المادة ٤١٢ على افتراض علم الجانى فى جرائم العرض بالسجن الحقيقية للمجنى عليه ، ما لم يثبت أنه لم يكن فى مقدوره بحال الوقوف على حقيقة هذه السن .

وكلمة « بحال » تفيد معنى استحالة الوقوف على حقيقة السن ؛ وبديهي أن هذه الاستحالة لا يتصور قبسامها ، وبالتالي يكون من غير الممكن اثباتها ، الامر الذى يترتب عليه ان يحكم على الجانى بالادانة فى كل الاحوال اذ يفترض لديه العلم دائما بسن المجنى عليه ، مادام لم يثبت استحالة الوقوف عليه .

وترى اللجنة فى سبيل جعل عبارة المادة أكثر وضوحا فى الدلالة على الحكم المقصود منها ، ان توضع بدلا من لفظ « بحال » ، عبارة « بسبب ظروف الحال » .
 ويقتضى الامر تعديل هذا اللفظ فى موضوعين آخرين ورد بهما ، هما الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٦ والفقرة الثالثة من المادة ٤٥٤ .

المادة ٤١٣

١٠٣ - تنص المادة ٤١٣ على الاعفاء من عقوبة جريمة العرض ، اذا عقد الجانى زواجا صحيحا بالمجنى عليها ، ويستفاد من جعلها هذا الاعفاء مطلقا غير مقيد ، أنه يسرى حتى اذا كانت جريمة العرض مثل الواقعة ؛ وقد ارتكبت دون رضاء المجنى عليها ، الامر الذى يخشى منه أن يشجع على ارتكاب الاغتصاب ، مادام الجانى يعلم أنه يكفى الزواج فيما بعد ، للخلاص من العقاب .

ولذا يرى بعض أعضاء اللجنة ان يكون الاعفاء من العقاب بسبب زواج الجانى بالمجنى عليها ، مقصورا على الحالة التى تكون الجريمة فيها قد تمت برضاء من هذه الأخيرة .

ومن ثم يقترح هذا البعض تعديل صياغة الشطر الاول من المادة ٤١٣ على الوجه الآتى :

« لا يحكم بعقوبة ما على من ارتكب برضاء المجنى عليها احدى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السابقة ، اذا عقد زواج صحيح بينه وبينها » .

المادة ٤٢٨

١٠٤ - تنفى هذه المادة جريمة القذف فى حق الموظف ؛ اذا أثبت القاذف صحة الواقعة المقتوف بها .

غير ان الفقرة الثالثة من المادة منعت هذا الاثبات اذا كانت الواقعة قد مضى عليها أكثر من عشر سنوات أو كانت الجريمة قد انقضت بأحد أسباب الانقضاء ، أو كان الحكم الصادر فيها قد سقط .

وربما يدل ظاهر هذا النص ، على أن القاذف يظل مستحقا للعقاب رغم صدق الواقعة المقذوف بها ، إذا توافر أمر من تلك الامور ، ولو كان القاذف يجهله ، ورغم أنه من العسير على القاذف أن يكون على علم بتاريخ تلك الواقعة حتى يدرك أنه انقضي عليها أكثر من عشر سنوات ، أو بانقضاء الجريمة فيها أو بسقوط الحكم .

وتفاديا لمثل هذا اللبس الذي لا يتفق مع حقيقة المقصود بالنص ، ترى اللجنة اضافة عبارة أخيرة الى نهاية الفقرة الثالثة من المادة ٤٢٨ وهي : « مع علم القاذف بذلك » .

ومن جهة أخرى يرى بعض أعضاء اللجنة ، ان الجريمة لا تنتفى إذا كان القاذف في حق الموظف سبسيء النية ، ولو كانت الواقعة المقذوف بها صحيحة ، ومن ثم يقترح هذا البعض اشتراط حسن النية بعبارة تضاف في نهاية الفقرة الاولى من المادة ٤٢٨ هي : « وكان الجاني حسن النية » .

غير أن أحد أعضاء اللجنة لا يرى لزوما لمثل ذلك الشرط ، لأنه متى ثبتت صحة الواقعة المسندة الى الموظف ، يعتبر القاذف باعلانها ، ولو عن سوء نية ، ولو عن جهل بصحتها ، قد كشف النقاب عن سوء فعلية في حق الموظف ، وأدى بالفعل خدمة للمصلحة العامة ، ولا يعقل ، وهذه الخدمة جديرة بالثبوت ، ان تنقلب مصدرا للعقاب .

ويضيف هذا العضو في تأييد رأيه ان المادة ٢٩ من المشروع تنص على أن الجاني يستفيد من السبب الحائل دون توقيع العقوبة ، ولو كان يجهل وجوده .

المادة ٤٣٠:

١٠٥ - تنفى هذه المادة وصف الجريمة في ابلاغ السلطة القضائية والادارية بأمر يستوجب مسؤولية فاعله :

وتشترط في هذا الابلاغ أن يكون بحسن نية :

وترى اللجنة أن هذا الشرط غير لازم ، باعتبار أنه بمعنى مع سوء النية . لا يعتبر الابلاغ جريمة مادام لا ينطوي على أمر كاذب . فان كان موضوع البلاغ كاذبا وتوافر لدى المبلغ العلم بهذا الكذب ، تحققت جريمة البلاغ الكاذب المنصوص عليها في المادة ٢٩٧ من المشروع :

لذلك تقترح اللجنة حذف عبارة « بحسن نية » من صياغة المادة ٤٣٠ ، وتعديل هذه الصياغة على الوجه الآتي :

« مع مراعاة أحكام المادة ٢٩٧ من هذا القانون ، لا جريمة في ابلاغ السلطات القضائية أو الادارية بأمر يستوجب مسؤولية فاعله » .

الفقرة الثانية من المادة ٤٣٢

١٠٦ - تنص المادة ٤٣٢ على عقوبة الحبس الذي لا يزيد على سنة أو الغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه ، بالنسبة لافشاء سر يوجد التزام بكتمانه .

غير أن الفقرة الثانية من المادة ، رفضت عقوبة هذا الافشاء الى السجن ، اذا كان المفشي موظفا عاما أو مكلفا بخدمة عامة .

والمفروض في السر موضوع الافشاء ، أنه متميز عن أسرار الدفاع التي أفردت لها مواد أخرى خاصة ، وأنه أقل أهمية منها .

لذا ترى اللجنة أن تشديد العقوبة الى السجن اذا كان المفشى موظفا ، أمر لا يخلو من مغالاة ، ويكفى أن تكون العقوبة في هذه الحالة هي الحبس .

ومن ثم تقترح اللجنة تعديل العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٤٣٢ الى عقوبة الحبس .

المادة ٤٣٤

١٠٧ - تعرف المادة ٤٣٤ جريمة السرقة بأنها اختلاس مال للغير ؛ مع أنه ليس بلازم في كل اختلاس أن يكون سرقة ، كما اذا كان قد حدث بنية الرد .
قصده التملك .

لذلك ترى اللجنة اشتراط قصد التملك في سبيل ان يعتبر الاختلاس سرقة ، وتعديل صياغة المادة ٤٣٤ على الوجه الآتي :

« تقع السرقة باختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني بقصد تملكه » .

المادة ٤٤٤

١٠٨ - سبق أن أبدى في البند ٢٤ من هذا التقرير ؛ اقتراح حذف المادة ٤٤٤ وتضمنين حكمها مواد عامة على كل الجرائم توضع في القسم العام من المشروع .

المادة ٤٤٧

١٠٩ - تنص هذه المادة على عقاب من يستعمل سيارة أو دراجة بخارية دون إذن مالئها أو صاحب الحق في استعمالها ؛ وتحدد هذا العقاب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

وترى اللجنة ان تحديد مدة الحبس بسنة ، لا يخلو من مغالاة ، ولذلك بسبب ان الفعل ليس في ذاته على جانب كبير من الجسامه .

ومن ثم تقترح اللجنة جعل الحد الاقصى لعقوبة الحبس ستة شهور .

عنوان الفصل الثاني من الباب العاشر

١١٠ - جعل المشروع عنوانا لهذا الفصل لفظ « الاحتيال » ، والواقع أن الجرائم المنصوص عليها في الفصل ليس الركن المادى فيها كلها استعمال طرق احتيالية .

ولذا ترى اللجنة جعل عنوان الفصل أكثر انطباقا على مجموعياته وتعديله الى « النصب والجرائم الملحقة به » ، لاسيما لأن اصطلاح النصب مما استقر استعماله في لغة القانون الجنائي .

اعادة مادة اسقطت

١١١ - تقرر المادة ٤٥٣ عقوبة النصب لمن يتصرف في عقار غير مملوك له وليس له حق التصرف فيه .

وتبين من تطبيق هذا النص في القانون الحالي ، أنه قاصر عن عقاب من يبيع عقارا لشخص ، وينتهز فرصة عدم تسجيل هذا البيع ، فيبيع العقار ذاته لشخص آخر وهكذا ، مع ان مثل هذا السلوك خطير الى حد يسوغ شموله بالعقاب .

ولذلك فان المادة ٥٧٢ من المشروع الاساسي ، تخص ذلك الفعل بالذكر ونفرد له العقاب ، بالاضافة الى نصها على فعل من يتصرف في عقار غير مملوك له وليس له حق التصرف فيه .

ولما كانت هناك مصلحة جوهرية في الضرب على ذلك السلوك الذي صار شائعا في العمل ، ترى اللجنة اضافة مادة جديدة الى المشروع بعد المادة ٤٥٣ نصها هو الآتي :

« يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه او باحدى هاتين العقوبتين ، كل من تصرف في مال منقول او عقار مع علمه بسبق التصرف فيه ، اذا كان من شأن ذلك الاضرار بالغير .

اما من يفرع في ذلك ، فيعاقب بنصف تلك العقوبة . »

المادة ٤٥٤

١١٢ - تنص هذه المادة على جريمة انتهاز حاجة قاصر او من حكم باستمرار الوصاية او الولاية عليه .

وترى اللجنة ان المادة لم تذكر المحجور عليه ، مع ان انتهاز حاجته جدير بالعقاب هو الآخر .

ولذا تقترح اللجنة تعديل صياغة الشطر الاول من المادة ٤٥٤ على الوجه الآتي :

« يعاقب بالحبس من انتهز حاجة قاصر او محجور عليه او محكوم باستمرار الوصاية او الولاية عليه . »

المادة ٤٥٩

١١٣ - تقرر المادة ٤٥٩ عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين لمن يستولي بنية التملك على لقطة ، او مال ضائع ، او مال وقع في حيازته غلطا ، او بقوة قاهرة .

وترى اللجنة ان مساواة فاعل هذه الجريمة باللص وتوقيع عقوبة السرقة عليه لا يخلو من مخاللة ، ومن ثم تقترح اللجنة ان يجعل الحد الاقصى لعقوبة الحبس في المادة ٤٥٩ ، مدة سنة .

المادة ٤٦١

١١٤ - تسوى هذه المادة في العقاب بين مرتكب الجريمة وبين مخفي الاشياء المتحصنة منها ، مع ان البون شاسع بين الاثنين من حيث جسامه السلوك الاجرامى .

ولذا ترى اللجنة تحديد عقوبة خاصة للاخفاء تتناسب مع جسامته الذاتية ، وتقترح اللجنة ان تكون هذه العقوبة الحبس الذي لا يتجاوز سنة والغرامة التي لا تتجاوز مائة جنيه او احدى هاتين العقوبتين .

وبالتالى تقترح اللجنة تعديل الفقرة الاولى من المادة ٤٦١ بما يتفق مع هذا
الرأى .

ثالثا : مشروع قانون الاحداث

المادة الاولى من مشروع قانون الاصدار

١١٥ - تنص المادة الاولى من مشروع قانون الاصدار على الغاء المواد من ٦٥ الى ٧٣ من قانون العقوبات الحالى وفصل من قانون الاجراءات الجنائية الحالى . .

وربما يكون كل من قانون العقوبات وقانون الاجراءات الحالىين قد ألغى وقت اصدار قانون الاحداث موضوع هذا المشروع . فيراعى حذف تلك العبارة أو بعضها من المادة الاولى اذا كان كل من هذين القانونين أو احدهما قد أبطل العمل به فى ذلك الوقت .

وفى حالة الغاء القانونين سالفى الذكر ، يتعين اصدار قانون الاحداث فور اصدار قانونى العقوبات والاجراءات الجديدين ، لأنه لو عمل بهما دون أن يعمل كذلك بقانون الاحداث معهما ، فستكون نتيجة ذلك ان يصبح الاحداث بدون قانون خاص يحكم شؤونهم .

ولذا ترى اللجنة تعديل المادة الاولى من قانون الاصدار على هدى هذه الملاحظة، اذا اقتضى الامر هذا التعديل .

قانون الاصدار (المادة الثالثة)

١١٦ - تنص المادة الثالثة من مشروع قانون الاصدار على العمل بقانون الاحداث بعد ستة أشهر من نشره فى الجريدة الرسمية . وترى اللجنة لذات الاسباب السابق أن أبدتها فى صدد مشروع قانون العقوبات ، ان تلك المدة وجيزة لا تكفى لتهيئة الجو فى سبيل العمل بما استحدثه المشرع من أنظمة جديدة يتطلب ارساء أسسها وتدريب واعداد من سيقومون بتطبيقها وقتا طويلا لا يقل عن سنة .

فتمنى أخذ بمبدأ العمل بقانون العقوبات الجديد بعد سنة من نشره فى الجريدة الرسمية ، يتعين كذلك السير على المبدأ ذاته فى صدد قانون الاحداث .

المادتان ١ و ٢ (٣٠ ، ٣١ ، ٣٩)

١١٧ - تنص المادة الاولى من مشروع قانون الاحداث على تحديد الوقت الذى يرجع اليه فى اعتبار مرتكب الجريمة حدثا يستفيد بأحكام الاحداث ، وتقرر أن هذا الوقت هو الذى وقعت فيه الجريمة أو المخالفة .

وترى اللجنة ان عبارة « أو المخالفة » تزيد دعا اليه الرأى القائل بأن المخالفة ليست جريمة .

ولما كانت اللجنة قد أجمعت على اعتبار المخالفة جريمة لما أبدته تفصيلا من اسباب فى شأن مشروع قانون العقوبات ، فان اللجنة تقترح حذف تلك العبارة من

المادة الاولى ؛ واستبعادها كذلك لذات العلة من المادة ٢ والمادة ٣٠ والمادة ٣١ والمادة ٣٩ .

ويلاحظ أن العبارة اللازم حذفها من المادة ٣٠ هي « والمخالفات » .

الفقرة الاولى من المادة ٤

١١٨ - تنص الفقرة الاولى من المادة ٤ من المشروع على أنه إذا ضبط الحدث في إحدى حالات التشرذم التي حددها ، تنذر الشرطة متولى أمره كتابة بمراقبة حسن سيره في المستقبل .

وترى اللجنة إحلال « النيابة » محل الشرطة في توجيه الإنذار ، لأن في ذلك ضماناً أوفى ، وتعديل صياغة الفقرة الاولى من المادة على الوجه الآتي :

« إذا ضبط الحدث في إحدى الحالات الخمس الاولى من المادة السابقة أُنذرت نيابة الاحداث متولى أمره كتابة بمراقبة حسن سيره في المستقبل . ويجوز التظلم من هذا الإنذار الى رئيس النيابة خلال عشرة أيام من تسلمه ، ويكون قراره في هذا التظلم نهائياً » .

الفقرة الاخيرة من المادة ٧

١١٩ - تنص الفقرة الاخيرة من المادة ٧ على أن التوبيخ والتسليم هما التدبيران اللذان يجوز اتخاذهما في المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط .

ولما كان بعض أعضاء اللجنة يرى استبعاد الجزاء كجزاء للمخالفة والاكتفاء فيها بعقوبة الغرامة ، فإن الأخذ بهذا الرأي يكون مؤداه أن المخالفات لا يعاقب عليها الا بالغرامة ، ومن ثم تبقى الجنح وحدها قابلة لأن يحكم فيها بعقوبة الحبس .

ويقتضى ذلك تعديل صياغة الفقرة الاخيرة من المادة ٧ على الوجه الآتي :

« ولا يتخذ في شأن المخالفات ولا في الجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط سوى التوبيخ والتسليم » .

الفقرة الثانية من المادة ٩

١٢٠ - تقضى الفقرة الاولى من المادة ٩ بسريان نظام الاختبار القضائي على الاحداث ، وذلك طبقاً لأحكام هذا النظام كما بينتها المواد ٨٧ ، ٨٨ ، ٨٩ من مشروع قانون العقوبات . وتقضى المادة ٨٧ من هذا المشروع بإلغاء الاختبار القضائي اذا حكم على الشخص خلال فترة اختباره بعقوبة سالبة للحرية عن جناية أو جنحة عمدية . وتنص المادة ٨٨ على منع تقرير الاختبار القضائي لشخص سبق الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية . أما المادة ٨٩ فتعهد الى وزير العدل بتنظيم اجراءات وهيئات ووسائل تنفيذ الاختبار القضائي .

وتقصد الفقرة الثانية من المادة ٩ اعتبار الايداع في دار للتربية أو معهد للتأهيل بمثابة عقوبة سالبة للحرية من حيث إلغاء الاختبار القضائي للحدث أو منع وضعه أصلاً تحت هذا الاختبار .

وكان يكفي للافصاح عن هذا القصد ان تشير تلك الفقرة الثانية من المادة الى تطبيق المادتين ٨٧ و ٨٨ دون حاجة الى ذكر المادة ٨٩ .

لذلك ترى اللجنة تعديل صياغة الفقرة الثانية من المادة ٩ على الوجه الآتى :

« ويعتبر الايداع فى دار للتربية أو معهد للتأهيل مماثلاً للعقوبة السالبة للحرية فى تطبيق المادتين ٨٧ و ٨٨ المشار اليهما فى الفقرة السابقة » .

الفقرة الاخيرة من المادة ١١

١٢١ - تنص الفقرة الاخيرة من هذه المادة على الحكم بتسليم الحدث الى غير الملزم بالانفاق عليه ، مدة لا تقل عن سنة ، ولا تزيد على ثلاث سنين .

ولما كان الرضاء بتسليم الحدث رغم عدم وجود التزام بالانفاق عليه ، يعتبر تطوعاً بالبر ، فانه اذا ساعى وضع حد أقصى لا تتجاوزه مدة هذا التطوع وهو ثلاث سنوات ، يبدو للجنة أنه من غير السائغ على العكس تقييد التطوع ذاته بحد أدنى هو الا يقل عن سنة خصوصاً لما يقع على عاتق متسلم الحدث من تبعات وواجبات قد يجلب له الاهمال فى أدائها عقوبة جنائية فيما لو وقعت من الحدث جريمة (تراجع المادة ٢٤ من المشروع) .

ولذا ترى اللجنة حذف الحد الأدنى المنصوص عليه فى الفقرة الاخيرة من المادة ، وذلك لتمكين متسلم الحدث من التخلل عن تحمل مسؤوليته قبل انقضاء سنة على تسلمه اياه ، كلما عن له لسبب ما عدم امكان الاستمرار فى النهوض بهذه المسؤولية .

المادة ٢٦ والتنسيق بينها وبين المادة ٤٤٦

من مشروع قانون العقوبات

١٢٢ - تقرر المادة ٢٦ عقاب من يعرض الحدث على التشرد أو الاجرام وتغنى بالحدث من جعل موضوعاً لأحكام مشروع القانون ، أى الحدث الذى لم يتجاوز عمره خمس عشرة سنة .

وبالرجوع الى المادة ٤٤٦ من مشروع قانون العقوبات : يتبين انها تضع حكماً شبيهاً فيما يتعلق بالحدث الذى جاوز خمسة عشر عاماً ولكنه لم يتجاوز ثمانى عشرة سنة .

على أنه بالمقابلة بين المادتين ، المادة ٢٦ من مشروع قانون الاحداث ، والمادة ٤٤٦ من مشروع قانون العقوبات ، يتبين أن بينهما عدم تناسق من ناحيتين .

فمن ناحية جعلت عقوبة التحريض على الجريمة واحدة ، وهى الحبس سواء أكان الحدث المحرض أقل فى العمر من خمس عشرة سنة أم أقل من ثمانى عشرة سنة ، مع ان الاصول أن تكون العقوبة فى الحالة الأولى شدة منها فى الحالة الثانية .

ومن ناحية ثانية نصت المادة ٢٦ من مشروع قانون الاحداث على استعمال وسائل الاكراه أو التهديد وعلى كون الجانى من أصول المحرض أو المتولين تربيته أو ملاحظته أو متسلماً اياه بمقتضى القانون ، وذلك باعتبار كل من الامرين طرفاً مشدداً للعقوبة ، فى حين أنه لم يرد أى ذكر لذلك فى المادة ٤٤٦ من مشروع قانون العقوبات بصدد الحدث الذى يقل عمره عن ثمانى عشرة سنة .

وفوق ذلك ، نصت الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ على حد أدنى للحبس هو ثلاثة

شهور بجالة استخدام الاكراه أو التهديد أو حالة كون الجاني ذا صفة من الصفات المتقدم ذكرها ، مع أن هذا الحد منخفض الى درجة تجعله غير متناسب مع جسامة الفعل ، ويلزم رفعه الى ستة شهور .

كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ على أنه يفترض علم الجاني بسن الحدث ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال الوقوف على الحقيقة . وسبق أن انتقدت اللجنة لفظ « بحال » الوارد في فقرة شبيهة هي الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤٦ من مشروع قانون العقوبات ، واقرحت اللجنة تعديل ذلك اللفظ الى عبارة : « بسبب ظروف الحال » ، ومن ثم تقترح اللجنة ذات التعديل في المادة ٢٦ من مشروع قانون الاحداث .

وخيرا فانه قد يكون من المفيد في هذه الجريمة توقيع تدبير المراقبة أو الكفالة الاحتياطية .

ومن ثم ترى اللجنة التنسيق بين المادة ٢٦ من مشروع قانون الاحداث والمادة ٤٤٦ من مشروع قانون العقوبات وتعديل صياغتهما على الوجه الآتي :

المادة ٢٦ من مشروع قانون الاحداث :

« يعاقب بالحبس من عرض حدثا لاحدى حالات التشرد وذلك بأن أعده لها أو ساعده أو حرضه على سلوكها أو سهلها له بأى وجه ولو لم تتحقق حالة التشرد فعلا .

ويعاقب بالعقوبة ذاتها من أعد حدثا لارتكاب جريمة أو القيام بعمل من الاعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها أو حرضه عليها ولو لم يرتكبها الحدث فعلا .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر اذا استعمل الجاني مع الحدث وسائل اكراه أو تهديد ، أو كان من أصوله أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو متسلما اياه بمقتضى القانون .

فاذا وقعت الجريمة على أكثر من حدث ولو فى أوقات مختلفة ضوعفت العقوبة .

وفىفترض علم الجاني بسن الحدث ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن فى مقدوره بسبب ظروف الحال الوقوف على حقيقته .

ويجوز للقاضى أن يحكم بالمراقبة مدة مساوية لمدة العقوبة أو بالكفالة الاحتياطية ، .

المادة ٤٤٦ من مشروع قانون العقوبات :

« يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين كل من حرض شخصا لم يتم ثمانى عشرة سنة على ارتكاب السرقة ولو لم يرتكب ما حرض عليه .

ولا تقل مدة الحبس عن ستة شهور اذا استعمل الجاني وسائل اكراه أو تهديد أو كان من أصول المحرض أو المتولين تربيته أو ملاحظته .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على أربع سنوات والغرامة التى لا تجاوز ألف جنيه اذا كان التحريض واقعا على أكثر من حدث ولو فى أوقات مختلفة .

ويفترض علم الجاني بسن المجنى عليه ما لم يثبت من جانبه انه لم يكن في مقدوره بسبب ظروف الحال الوقوف على حقيقته .

ويحوز للقاضي ان يحكم بالمراقبة مدة مساوية لمدة العقوبة أو بالكفالة الاحتياطية ، .

خاتمة

١٢٢ - أبدت اللجنة فيما تقدم مائة وأربعا وعشرين ملاحظة على مشروع قانون العقوبات وقانون الاحداث .

وانعقد اجماع اللجنة على الغالبية العظمى من تلك الملاحظات ، التي يجدر بالذكر منها ، على سبيل المثال ، ما يتعلق بالمخالفات وطرورة اهراجها في عداد الجرائم وان كان الجرم فيها طفيفا ، على أن يستبعد من مجالها تدبيرا المصادرة وسحب رخصة القيادة ، وما يتعلق بجريمة الاتفاق الجنائي التي اغفلها المشروع كلية رغم ما تمليه السياسة الجنائية من ضرب على الاجرام في المهد ولو لم يتجاوز بعد صورة الاتفاق والاعداد ؛ وما يتعلق بتوقيع عقوبة واحدة متشددة عن الجرائم المتعددة مهما بلغ تعددها ، رغم تعارض ذلك مع حسن السياسة الجنائية .

واذ تشيد اللجنة بالمجهود المضني الذي بذله واضعو المشروعين ؛ وتضم صوتها الى صوتهم في اقرار مبادئ المشروعين جملة وفي تأييد اتجاهاتهما العصرية ، تتقدم مع ذلك بتقريرها هذا الى السيد وزير التعليم العالي ، راجية أن يوضع ما جاء به موضع العناية والاعتبار فيما هو آت من خطوات العمل التشريعي .
والله نسأل أن يلهمنا في امرنا رشدا ؛ انه ولي التوفيق .

قضاء المحاكمات لتقضي الجنائية

٧٦

٨ يناير ١٩٦٨

القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ بتطبيق النظام الإداري والنظام القضائي العام في المواد الجنائية في محافظات البحر الأحمر وطروح والوادي الجديد ، فان ذلك يفيد اتصال المحكمة المذكورة بالدعوى اتصالا صحيحا قبل العمل بالقانون المشار اليه .

٥ - متى كان الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الجنايات وان قضى خاطئا بعدم قبول الدعوى بحالتها لاحالتها اليها من النيابة العامة ، مباشرة دون عرضها على مستشار الاحالة ، فانه يعد في الواقع - على الرغم من انه غير فاصل في موضوع الدعوى - منهيًا للمخصومة على خلاف ظاهره .

المحكمة :

٠٠ حيث ان ٠٠ المطعون ضدهما الاول والخامس قد سبق اعلانها للخصوم امام المحكمة المختصة التي شكلت لنظر الدعوى قبل صدور القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ وتم اعلانها قبل العمل بهذا القانون ، وبذا تكون تلك المحكمة قد اتصلت بالدعوى ويتعين لذلك على النيابة العامة - تنفيذًا لنص المادة الخامسة من القانون سالف الذكر - ان تقدم القضية الى محكمة الجنايات المختصة بالحالة التي كانت عليها . ولا يغير من الامر أن تكون النيابة العامة قد باشرت تحقيقا في الدعوى عقب ورود الاوراق اليها طالما أن الدعوى كانت قد طرحت من قبل على محكمة الحدود .

وحيث ان الحكم المطعون فيه - بعد أن استعرض الاجراءات التي سلكتها الدعوى - خلص الى القضاء بعدم قبول الدعوى لعدم اتخاذ النيابة العامة الاجراءات الواجبة في رفعها - بقوله « وحيث انه طبقا لنص المادة الخامسة من القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ والتي تقضي بأن تكون المناطق والجهات الداخلة في المحافظات المشار اليها بدوائر اختصاص المحاكم الابتدائية وتحال اداريا ودون مصاريف جميع التحقيقات والدعوى الجنائية القائمة

١ - محكمة حدود : احالة ، محاكمة ، اجراءاتها ، قانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ م ٥ اجراءات م ٢١٤
ب - احالة ادارية : قانون الاجراءات الجنائية .
ج - اجراء صحيح : في ظل قانون يظل صحيحا وخاضعا لاحكام هذا القانون . ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ اجراءات م ٢/٦٣ .
د - دعوى جنائية رفعا . نظرها ، حكم فيها . اعلان .
هـ - نقض : طعن . حكم غير فاصل في موضوع الدعوى . حكم منه للمخصومة على خلاف ظاهره .

المبادئ القانونية :

١ - أثر الشارح بمقتضى نص المادة الخامسة من القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ ، أن تحال القضايا القائمة امام محاكم الحدود اداريا بحالتها التي بلغت بعد دخولها حوزتها الى نظيرتها في النظام القضائي العام وهي المحاكم العادية دون عودتها الى سلطات التحقيق في هذا النظام .

٢ - الاحالة المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ ليس مصدرها قانون الاجراءات الجنائية ، حتى يتعين التقيد باجراءات الاحالة التي رسمها القانون المذكور في مختلف نصوصه ، وانما هي احالة ادارية مبناها دلالة صريحة من الشارح عبر عنها في تلك المادة ولا مجال معها للاحتجاج بما جاء مغايرا لها في تشريع سواه .

٣ - الاصل أن كل اجراء تم صحيحا في ظل قانون يظل صحيحا وخاضعا لاحكام هذا القانون .

٤ - متى كان يبين من الاطلاع على الاوراق ان بعض المتهمين قد أعلنوا اعلانا صحيحا للخصوم امام محكمة الحدود المختصة بالجلسة التي حددت لنظر الدعوى وذلك في ظل النظام الذي كان قائما قبل صدور

على المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن ان المتهم الاول قد أعلن بتاريخ ١٢ من يونيو ١٩٦١ للحضور أمام تلك المحكمة بالجلسة التي حددت لنظر الدعوى كما أعلن المتهم الخامس أيضا بتاريخ ٢٢ يونيو سنة ١٩٦١ للحضور بهذه الجلسة أمام المحكمة مسالفة الذكر . وقد تم إعلانهما إعلانا صحيحا في ظل النظام الذي كان قائما قبل صدور القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ بتطبيق النظام الإداري والنظام القضائي العام في المواد الجنائية في محافظات البحر الأحمر ومطروح والوادي الجديد ، مما يفيد اتصال محكمة الحدود المخصصة بالدعوى المطروحة اتصالا صحيحا قبل العمل بالقانون المشار اليه - خلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص وأسس عليه قضاؤه .

ولا يغير من ذلك قيام النيابة العامة بإجراء تحقيق في الدعوى عقب ارسال الاوراق اليها - بعد صدور ذلك القانون - طالما أن الدعوى كانت قد اتصلت فعلا بقضاء الحكم . لما كان ذلك ، وكان القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ سالف الذكر اذ ألغى اختصاص محاكم الحدود بالمواد الجنائية في المحافظات التي عينها به وناط ذلك الاختصاص بجهات التقاضي في النظام القضائي العام ، قد تصدى لبيان الاجراءات التي تتبع بالنسبة الى التحقيقات والدعاوى الجنائية القائمة أما محاكم الحدود في الاماكن المذكورة فنص في المادة الخامسة منه على أن : " تحال اداريا دون مصاريف جميع التحقيقات والدعاوى الجنائية القائمة أمام محاكم الحدود في هذه المحافظات الى المحاكم العادية المختصة لنظرها بالحالة التي عليها وتتخذ النيابة العامة الاجراءات الواجبة في هذا الشأن " .

وقد أثر الشارح بمقتضى هذا النص أن تحال تلك القضايا القائمة أمام محاكم الحدود اداريا بحالتها التي بلغت بعد دخولها حوزتها الى نظيرتها في النظام انقضائي العام وهي المحاكم العادية دون عودتها الى سلطات التحقيق في هذا النظام ، مادام أن تلك القضايا كانت قد تعدت مرحلتى التحقيق والاحالة وتجاوزتهما الى مرحلة المحاكمة التي بلغتها فعلا أمام محاكم الحدود وسعت اليها بإجراءات صحيحة في ظل القانون المعمول به وقتذاك وليس من شأن الغائه نقض هذه الاجراءات أو اهدار ما تم منها عبر المرحلة السابقة على المحاكمة ، ذلك أن الاصل أن كل اجراء تم تصحيحا في ظل قانون يظل صحيحا وخاضعا لاحكام هذا القانون ، وليس في

أمام محاكم الحدود في هذه المحافظات الى المحاكم العادية المختصة لنظرها بالحالة التي عليها وتتخذ النيابة العامة الاجراءات الواجبة في هذا الشأن .

وحيث انه متى كان ذلك وهديا بما قضت به المادة ٢١٤ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ اذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أن الواقعة جنائية أو جنحة أو مخالفة وأن الادلة على المتهم كافية رفعت الدعوى الى المحكمة المختصة بنظرها ويكون ذلك في مواد المخالفات والجنح بطريق تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة الجزئية ، وترفع الدعوى في مواد الجنايات من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه بطريق تكليف المتهم بالحضور أمام مستشار الاحالة - مع مراعاة حكم الفقرة الاخيرة من المادة ٦٣ ج . لما كان ذلك ، فإن الدعوى الماثلة تكون قد عرضت على المحكمة دون أن تقوم النيابة باتخاذ الاجراءات الواجبة قانونا في هذا الخصوص وخاصة أن الثابت من مطالعة اوراق الدعوى أن النيابة العامة باشرت تحقيق الدعوى بعد احالة الاوراق اليها عن القضاء العسكري ، وكان التحقيق المذكور بداية من ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٦٣ . هذا فضلا عن أنه وان كان قد صدر أمر بتشكيل محكمة جنائية مخصصة لمحاكمة المتهمين وتحديد جلسة ٥ من يولييه سنة ١٩٦١ لنظرها ، الا أنه لا دليل في اوراق الدعوى على انعقاد المصومة أمام تلك المحكمة بل على العكس فإن الثابت من الاوراق ينفي ذلك والا ما كانت النيابة المختصة قد باشرت تحقيق الدعوى بعد تاريخ ٥ من يولييه سنة ١٩٦١ وحتى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٦٣ .

ومتى كان الامر كذلك ، وكانت النيابة العامة قد باشرت تحقيقا في الدعوى فإنه كان يتعين عليها اتباع الاجراءات الواجبة قانونا بمراعاة ما نصت عليه المادة ٢١٤ ج على النحو السالف الاشارة اليه ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الدعوى لعدم اتخاذ الاجراءات القانونية .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الاوراق أن محافظ الصحراء الغربية سبق أن أصدر بتاريخ ١٤ من ديسمبر ١٩٦٠ أمرا بتشكيل محكمة جنائية مخصصة لمحاكمة المتهمين (المطعون ضدهم) عما أسند اليهم بورقة الادعاءات المرافقة ، كما يبين من الاطلاع

فى الواقع - على الرغم من أنه غير فاصل فى موضوع الدعوى - منهيًا للخصومة على خلاف ظاهره طالما أنه سوف يقابل حتماً - عملياً - مقتضى ما تقدم - من مستشار الإحالة فيما لو أحيلت إليه القضية بحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة تقديمها الى المحكمة المختصة وخروجها من ولايته القضائية ، ومن ثم فإن هذا الحكم يكون صالحاً لورود الطعن عليه بالنقض . ولما كان الطعن قد استوفى الشكل المقرر فى القانون ، فإنه يتعين القضاء بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وقبول الدعوى الجنائية والإحالة الى محكمة الجنايات لنظر الموضوع .

(الطعن ١٢٦٦ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسن سامح ومحمود المراوى ومحمود عطيفة)

٧٧

٨ يناير ١٩٦٨

- ١ - خطأ : تقديره ، مسئولية جنائية ، مسئولية مدنية ، رابطة سببية ، محكمة موضوع .
- ب - رابطة سببية : بين خطأ وضرر ، تقديره .
- ج - سيارة : سرعة تصلح أساساً للمساءلة الجنائية فى جريمة القتل والإصابة الخطأ .
- د - سرعة : تقديرها ، قياسها ، محكمة موضوع .
- هـ - خطأ : مشترك ، مسئولية جنائية . قتل خطأ .
- و - حكم : تسبب ، عيب ، نقض ، طعن ، أسبابه .
- ز - دفاع : إخلال بقطعة ، إثبات ، معاينة .
- ح - حكم : تسبب ، خطأ فى الإسناد .

المبادئ القانونية :

١ - تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائياً أو مدنياً ، مما يتعلق بموضوع الدعوى .

٢ - تقدير توافر السببية بين الخطأ والضرر أو علم توافرها ، من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، مادام تقديرها سائفاً مستنداً الى أدلة مقبولة ، لها أصلها فى الأوراق .

٣ - السرعة التى تصلح أساساً للمساءلة الجنائية فى جريمة القتل والإصابة الخطأ ، هى التى تجاوز الحد الذى يقتضيه الإسهال فى الحال وظروف المرور وزمانه ومكانه ، فيتسبب عن هذا التجاوز الموت أو الجرح .

فانون الاجراءات الجنائية ما يقضى بابطال اجراء تم وانتهى صحيحاً وفقاً للتشريع الذى حصل الاجراء فى ظله .

واذ كانت هذه الدعوى قد أوضحت بين يدي القضاء وغدت منظورة أمام إحدى جهات الحكم المختصة بنظرها وفقاً للقانون المعمول به ، فإنها تكون قد خرجت من ولاية سلطات التحقيق التى لا تملك - بعد انحسار سلطاتها عليها بتقديمها للقضاء - حق التصرف فيها على وجه آخر . ومن ثم فلا محل للقول بعودة هذه التحقيقات وتلك الدعاوى الى سلطة التحقيق فى النظام القضائى العام ، ولا يسوغ الاحتجاج بعدم التزام الاحكام المقررة بقانون الاجراءات الجنائية بالنسبة الى إحالة القضايا فى مواد الجنايات الى محكمة الجنايات ، ذلك أن الإحالة المنصوص عليها فى المادة الخامسة سألقة البيان ليس مصدرها قانون الاجراءات الجنائية حتى يتعين التقييد باجراءات الإحالة التى رسمها القانون فى مختلف نصوصه ، وإنما هى إحالة إدارية مبناها دلالة صريحة من الشارح عبر عنها فى تلك المادة من القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ ولا مجال معها للاحتجاج بما جاء مغايراً لها فى تشريع سواه .

أما ما ورد بعجز هذه المادة ايجاباً على النيابة العامة بأن تتخذ الاجراءات الواجبة فى هذا الشأن ، فإن دلالة سياق النص لا تدع مجالاً للشك فى أن مراد الشارح قد تعلق بخطابه للنسبة العامة بأن تتخذ ما يمليه القانون فى شأن اعلان القضايا وارسالها الى المحاكم العادية التى أصبحت مختصة بنظرها والفصل فيها بالنظر الى الدور الذى تشغله النيابة العامة فى التنظيم القضائى الجنائى العام .

لما كان ذلك ، وكانت الدعوى الجنائية فى القضية موضوع الطعن قائمة فعلاً أمام محكمة الحدود عند صدور القانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ وأصبحت بين يدي القضاء وخرجت من ولاية سلطة التحقيق فإن إحالتها إنما تكون الى محكمة الموضوع المختصة وهى محكمة الجنايات ، ولا يسوغ القول بإحالتها الى النيابة العامة أو مستشار الإحالة ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم قبول الدعوى الجنائية يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون - فضلاً عن مخالفته للثابت بالأوراق على ما سلف بيانه .

لما كان ذلك ، وكان هذا الحكم وإن قضى خاطئاً بعدم قبول الدعوى بإحالتها فإنه يعيد

مسبقهما آخرون الى ذلك فصدمهما المتهم بمقدم سيارته وقذفهما أمامه الى مسافة ثماني عشرة خطوة ، فأحدث بهما الاصابات المبينة بالتقرير الطبي والتي توفيا من جرائها .

وقد قام الدليل على خطأ المتهم بما دلت عليه المعاينة من تركه للفرامل السيارة بطول ٣٦ خطوة ، كما أن الشاهدين محمود . . والشرطي محمد . . قررا أنهما سمعا دويًا شديدًا للفرامل وثانيهما كان بالنقطة على مبعدة للحادث ، وفي هذا الدوي الشديد للفرامل دلالة على أن السيارة كانت مسرعة ، ثم بين الحكم رابطة السببية بين هذا الخطأ وبين وفاة المجنى عليهما في قوله : « ولما كان ذلك ، وكانت السرعة تعتبر خطرا على حياة الجمهور وأساسا للمسؤولية في جرائم القتل الخطأ وقد توافرت في حق المتهم وقد أدى خطأ هذا بالاسراع في قيادة السيارة الى اصطدامه بالمجنى عليهما واصابتهما بالاصابات الموصوفة بالتقرير الطبي ، والتي أودت بحياتهما ، فان علاقة السببية تكون متوافرة أيضا في حق المتهم ومن ثم يتعين عقابه بمادة الاتهام » . لما كان ذلك ، وكان الواضح من الحكم أنه لم يعول في ادانة الطاعن على أقوال فاطمة علوان ولم يأخذ بها ، فان خطأه في الاسناد اليها - بفرض صحته - لا يعيبه باعتباره غير مؤثر فيما استخلصه الحكم من نتيجة ما دام أنه لم يتخذ منه دليلا من بين الأدلة التي اعتمد عليها في قضائه .

وأما ما ينعاه الطاعن من خطأ الحكم في الاسناد الى أقوال الشاهد محمود عبد الفتاح فرغى لذكره بأنه شاهد السيارة وهي تصطدم بالمجنى عليهما وتلقى بهما بعيدا مع أنه لم يقل شيئا من ذلك ، فمردود بما هو ثابت من الحكم ذاته من أنه استدل فيما استدل عليه على عنصر السرعة بما قرره الشاهد محمود . . من سماعه دويًا شديدًا للفرامل وهذا القول من الشاهد له سند من أقواله التي أدلى بها في التحقيق - على ما بين من المفردات المضمومة . ومن ثم فان ما يعيبه الطاعن على الحكم في هذا الصدد لا يكون له محل .

وأما قول الطاعن بأن المحكمة أسندت اليه دفاعا لم يقله فلا عبرة به ما دامت المحكمة لم تعول على هذا الدفاع في ادانته . وأما عن دعوى الطاعن بإسهام المجنى عليهما في وقوع الحادث فانه لا يقصد - بفرض قيامه - في مسئولية الطاعن عن جريمة القتل الخطأ التي دين بها ، ذلك أن الخطأ المشترك في نطاق

٤ - تقدير ما اذا كانت سرعة السيارة في ظروف معينة تعد عنصرا من عناصر الخطأ أو لا تعد ، هو مسألة موضوعية يرجع الفصل فيها لمحكمة الموضوع وحدها .

والسرعة لا يصح أن تقاس بالنظريات والمعادلات الحسابية ، لاختلاف تقديرها بحسب الزمان والمكان والظروف والملابسة للحادث .

٥ - الخطأ المشترك في نطاق المسؤولية الجنائية لا يخلى المتهم من المسؤولية ، بمعنى أن خطأ المجنى عليه لا يسقط مسؤولية المتهم ، مادام هذا الخطأ لم يترتب عليه انتفاء الاركان القانونية لجريمة القتل الخطأ .

٦ - لا عبرة بقول الطاعن ان المحكمة أسندت اليه دفاعا لم يقله ، مادامت المحكمة لم تعول على هذا الدفاع في ادانته .

٧ - متى كان الظاهر من أسباب الطعن أن طلب الطاعن اجراء المعاينة لا يتجه الى نفي الفعل المكون للجريمة أو استحالة حصول الواقعة ، وانما كان الهدف منه مجرد التشكيك فيها واثارة الشبهة حول أقوال الشهود وهو ما لا تلتزم المحكمة باجابته أو الرد عليه .

٨ - لا يعيب الحكم خطؤه في الاسناد ، طالما أنه غير مؤثر فيما استخلصه من نتيجة ، وما دام أنه لم يتخذ منه دليلا من بين الأدلة التي اعتمد عليها في قضائه .

المحكمة :

وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة القتل الخطأ التي دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة استقفاها من المعاينة ومن أقوال الشاهدين محمود . . والشرطي محمد . . وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها ، وبعد أن أورد الحكم مؤدى المعاينة وأقوال الشاهدين آنفي الذكر استظهر الحكم عنصر الخطأ وأثبتته في حق الطاعن في قوله : « وحيث ان الذي تستخلصه المحكمة من سرد الوقائع على النحو المتقدم أن المتهم (الطاعن) كان يقود سيارته بسرعة كبيرة غير معنى بتنبيه المارة بإطلاق آلة التنبيه ، وأن المجنى عليهما كانا يعبران الطريق وقد

جميعه ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .
(الطعن ١٣٦٨ سنة ٢٧ و بالهيئة السابقة)

٧٨

٨ يناير ١٩٦٨

أ - نقض : طعن . أسباب . ايداعها . مقام . تدخله
ب - طعن : تقرير . أسباب . تقديمها في الميعاد .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان الطعن في الاحكام الجنائية من شأن المحكوم عليهم دون غيرهم وتدخل المحامين عنهم لا يكون الا بناء على ارادتهم الطعن في الحكم ورغبتهم في السير فيه .

٢ - التقرير بالنقض هو مناط اتصال المحكمة به ، وتقديم الاسباب التي بنى عليها الطعن في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله ، وان التقرير بالطعن وتقديم اسبابه يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يغني عنه .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٦٧ وقدم محامي الطاعن أسباب الطعن في ١٨ فبراير سنة ١٩٦٧ ولكن انطاعن لم يقرر بالطعن بطريق النقض الا في ١٢ مارس سنة ١٩٦٧ ، أي بعد فوات الميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٤ من القانون ٥٧ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن التقرير بالنقض هو مناط اتصال المحكمة به وأن تقديم الاسباب التي بنى عليها الطعن في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله - وأن التقرير بالطعن وتقديم أسبابه يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يغني عنه ، فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

ولا يجدي الطاعن ارسال محاميه برقية الى مدير وحدته المسجون بها في الجيش يطلب فيها التصريح للطاعن بالتقرير بالنقض في الحكم الصادر ضده ، ذلك أنه كان في وسع الطاعن أن يقرر بالطعن أمام قلم الكتاب أو بالجيش في الميعاد القانوني ولم يدع هو أو المدافع عنه أنه قد حيل بينه وبين ذلك - اذ

المسئولية لا يخلو المتهم من المسئولية بمعنى أن خطأ المجنى عليه لا يسقط مسئولية المتهم ما دام هذا الخطأ لم يترتب عليه انتفاء الاركان القانونية لجريمة القتل الخطأ . لما كان ذلك ، وكان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى وكان تقدير توافر السببية بين الخطأ أو عدم توافرها هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، مادام تقديرها سائغا مستندا الى أدله مقبولة ولها اصلها في الاوراق ، واذا ما كان الحكم قد خلص في منطق سائغ وتدليل مقبول الى ان ركن الخطأ الذي نسبه الى اطاعن يتمثل في قيادته السيارة بسرعة زائدة ينم عنها ذلك الدوى الشديد الذي انبعث من الفرائل ، وكانت السرعة التي تصلح أساسا للمساءلة الجنائية في جريمة القتل والاصابة الخطأ هي التي تجاوز الحد الذي تقتضيه ملائسات الحال وظروف المرور وزمانه ومكانه فيتسبب عن هذا اجتياز الموت أو الجرح .

ولما كان تقدير ما اذا كانت سرعة السيارة في ظروف معينة تعد عنصرا من عناصر الخطأ أو لا تعد هو مسألة موضوعية يرجع الفصل فيها لمحكمة الموضوع وحدها . لما كان ذلك ، وكان الحكم بعد اقامته الحجة على ثبوت خطأ الطاعن قد استظهر رابطة السببية بينه وبين وفاة المجنى عليهما في بيان كاف ومقبول ، فان جميع ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد وينحل الى جدل موضوعي في تقدير أدله الدعوى مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

وأما عن طلب اجراء المعاينة فانه مع التسليم بان انطاعن قد ضمنه مذكرته المقسمة الى محكمة تاني درجة وانعقاد خصائص الطلب الجازم له ، فان الظاهر من أسباب الطعن أنه لا يتجه الى نفي الفعل المكون لجريمة القتل الخطأ أو استحالة حصول الواقعة ، وانما كان الهدف منه مجرد التشكيك فيها واثارة الشبهة حول أقوال الشهود وهو ما لا تلتزم المحكمة باجابته أو الرد عليه . ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن قد أرفق بتلك المذكرة حسب دعواه كتيباً مبيناً به مقاييس آثار الفرائل ودلالاتها على السرعة ، ذلك بأن السرعة لا يصح أن تقاس بالنظريات والمعادلات الحسابية لاختلاف تقديرها بحسب الزمان والمكان والظروف الملازمة للحادث . لما كان ما تقدم

٤ - المحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة التدللية لتقارير خبراء المقعدة في الدعوى والفصل فيما يوجه الى هذه التقارير من اعتراضات ، والمفاضلة بينها والاخذ بما ترقح اليه واطراح ما عداه .
المحكمة :

• • • وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة ادعى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمتين اللتين دين الطاعن بهما ، وأورد على بوبهما في حقه ادله ساتغه من شأنها ان تؤدي الى مارب عليها ، وقد تصدى لبيان موقف الطاعن من الاتهام المسند اليه في قوبه :
« وبسؤال المتهم (الطاعن) قرر أن المجنى عليها حضرت اليه صحبه زوجها وكانت في حالة اجهاض وتنزف دما متغير الراحه ، وانها اخبرته اناء توبيعه انكشف الطبي عليها بانها حاولت أن تجهض نفسها بادخال جسم غريب في رحمها ، واستطرد يقول بأنه قام باجراء عمليه الاجهاض لها وانزل الجنين مستعملا جفت البويضة وان الجنين متعفنا ، وأنها توفيت بعد العمليه بسبب الصدمة العصبية نتيجة النزيف والتسليم من الجنين المتعفن وأنه حرر شهادة بحالتها قبل اجراء العملية بناء على طلب زوجها ، وأضاف أنه أجرى تلك العملية كنوع من الاسعاف لخطورة حالة المجنى عليها ، وأن انزيف السابق على العملية كان هو السبب في وفاتها وأنه أثبت بشهادة الوفاة أن سبب وفاتها هو انفجار بالزائدة الدودية من قبيل الاحتمال ، كما أنه حاصل على دبلوم الجراحة واخصائي مسالك بولي .

كما أورد الحكم مؤدى ما أثبتته التقرير الطبي الشرعى في قوله : « ومن حيث أنه جاء بتقرير الصفة التشريحية أن المجنى عليها كانت حاملا في الشهر الخامس الرحمي ، وأنه ان صح ما جاء بأقوال المتهم فان المجنى عليها تكون في حالة اجهاض محتم يستلزم اجراء عملية لتفريغ الرحم ، وبذلك يكون هناك مبرر لاجراء عملية الاجهاض ، وأن الآثار الحيوية الموجودة برأس الجنين الذي عثر عليه الطبيب الشرعى بالتجويف البطنى تشير الى أنه وقت اجراء عملية الاجهاض كان الجنين مازال حيا وغير متعفن كما يقرر المتهم ، وأنه يفسر تشخيص المتهم لوفاة الجنين نتيجة لعدم سماحه ضربات قلب الجنين ، وأنه في مثل هذه المدة من الحمل التي وصلت اليها المجنى عليها ما

الاصل ان الطعن في الاحكام الجنائية من شأن المحكوم عليهم دون غيرهم ، وتدخل المحامين عنهم لا يكون الا بناء على ارادتهم الطعن في الحكم ورغبتهم في السير فيه ، وما دام الطاعن لم يظهر رغبتة شخصيا في الطعن في الحكم الصادر عليه في أى من الجهتين المشار اليهما الا بعد فوات الميعاد القانونى فلا حق له في التعلل بتأخر ادارة السجن في دعوته لهذا الغرض .

(الطعن ١٧٩٩ سنة ٢٧ ق.ر. بالهيئة السابقة)

٧٩

٨ يناير ١٩٦٨

- ١ - قتل خطأ : أسباب اباحة • مسئولية جنائية • طب • اطباء • عقوبات م ٢٣٨ •
- ب - خطأ : تقديره مسئولية جنائية • مسئولية مدنية •
- ج - حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بعفته • تزوير •
- د - البات : خبرة • دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره •

المبادئ القانونية :

١ - من المقرر أن اباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للاصول العلمية المقررة ، فاذا فرط في اتباع هسله الاصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمله الفعل ونتيجته ، أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله •

٢ - تقدير الخطأ المستوجب لـ مسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى ، فاذا كانت المحكمة في حدود ما هو مقرر لها من حق في وزن عناصر الدعوى وأدلتها - قد بينت الواقعة ودلت تدليلا سائغا على ثبوت نسبة الخطأ الى المتهم ووفاة المجنى عليها نتيجة لهذا الخطأ ، فانه لا يقبل من المتهم مصادرة المحكمة في عقيدتها أو مجادلتها في عناصر اطمئنانها •

٣ - اذا كان الحكم قد أثبت مخالفة البيان المدرج بشهادة الوفاة للحقيقة ، وأقام قضاءه في هذا الشأن على أسباب منتجة ، ورد على دفاع المتهم بصدد واقعة التزوير المسندة اليه بما يفند هذا الدفاع ويبرر اطراح المحكمة له ، فان النعى عليه من هذه الناحية يكون غير سديد •

محرم عرفى هو شهادة اثبات وفاة المجنى عليها حال تحريرها بطريق جعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بأن أثبت بها على خلاف الواقع أن مرض المجنى عليها الذى أدى الى وفاتها هو انفجار بالزائدة الدودية والتهاب بريتونى وتعفن بالرحم وصدمة عصبية شديدة ، ومن ثم فيتعين ادانة المتهم عن هذه التهمة أيضا . . .

وقد عرضت المحكمة الاستئنافية الى دفاع الطاعن - الذى يردده فى وجه طعنه - وأطرحته فى قونها : « وحيث انه لما كانت القواعد العامة تقضى بأن يبدل الطبيب العناية الفنية التى تقتضيها أصول المهنة ، وأن يسلك فى هذا الشأن السلوك الفنى المألوف من أوساط أهل المهنة علما وكفاية ويقظه ، فيسأل الطبيب عن خطئه المهنى مسئوليته عن خطئه العادى حتى عن الخطأ اليسير ، فلا يجوز له أن يخطئ فيما استقرت عليه أصول فنه لان الخروج عن ذلك يكاد يصل الى الخطأ الجسيم ، والشخص الفنى الوسط يجب ألا يتجرد من الظروف الخارجية وفقا للقواعد المقررة فى هذا النصد . فاذا قطع الطبيب الشرعى بأنه ما كان ينبغى للمتهم استعمال جفت البويضة لاستخراج الجنين فى مثل هذه المدة من الحمل ، واستدل على ذلك من وجود تمزق كبير بالرحم مما أدى الى الوفاة وانه قد فوت على المجنى عليها فرصة علاجها على يد أخصائى فى احدى المستشفيات العامة ، فلا يقبل بعد ذلك القول بأن هذا الامر من المسائل الفنية التى تقبل المناقشة أو لم يستقر عليها اجماع أهل الفن ، طالما كانت حالة المجنى عليها متقدمة وعلى درجة من الخطورة مما كان يقتضى منه الامتناع عن اجراء العملية خاصة وأنه ليس من الاخصائيين فى أمراض النساء ، ولا تعول المحكمة على تقرير الطبيب الاستشارى الذى ورد تقريره نظريا وفى صدره رد على سؤال ألقى به عليه المتهم دون أن يلم بظروف المجنى عليها ولم يقم بالكشف عليها أو تشريح جثتها كما هو الشأن بالنسبة للطبيب الشرعى ، الامر الذى تجزم معه المحكمة بتوافر خطأ المتهم فى طريقة اجراء العملية وعدم اتخاذه الاحتياطات التى توجبها عليه أصول المهنة .

ولا جدال فى أن المتهم وقد عاصر المراحل كافة التى مرت بالمجنى عليها حتى توفيت على يديه ، يعلم على وجه القطع بسبب الوفاة فلا يقبل منه بعد ذلك أن يغير هذا السبب فى شهادة الوفاة ولم تكن الزائدة الدودية مما

كان ينبغى استعمال جفت البويضة لاستخراج الجنين على عدة اجزاء كما قرر المتهم ، فضلا عما ظهر من وجود تمزيق كبير بالرحم ، وأن ذلك مفاده أن المتهم قد أخطأ فى الطريقة التى اتبعها فى انزال الجنين الامر الذى أدى الى حدوث الوفاة نتيجة تمزق الرحم وما صاحبه من نزيف وصدمة عصبية . وانتهى الطبيب الشرعى فى تقريره الى أن ذلك فى رايه يعتبر خطأ مهنيا جسيما ، وأنه مما يزيد من مسئولية الطبيب المتهم أنه قد فوت على المجنى عليها فرصة علاجها على يد أخصائى بعدم تحويلها الى احدى المستشفيات .

ثم خلص الحكم الى تبوت الاتهام المسند الى الطاعن فى قوله : « ومن حيث انه يبين مما تقدم أن التهمة الاولى ثابتة فى حق المتهم من أقوال الشهود سالفة الذكر وقد جاءت قاطعة الدلالة على أن المتهم أجرى عملية اجهاض للمجنى عليها أودت بحياتها ، ومن أقوال المتهم نفسه ، وقد اعترف باجرائه تلك العملية مستعملا جفت البويضة ، ومن التقرير الطبى الشرعى وقد ثبت منه أنه ما كان ينبغى للمتهم استعمال ذلك الجفت وهو يدرك أن المجنى عليها فى الشهر الخامس الرحمى ، كما أن استعمال تلك الآلة قد أدى الى احداث تمزيق كبير بالرحم ، وأن ذلك يعتبر خطأ مهنيا جسيما من المتهم .

ولما كان ذلك ، وكانت القاعدة أن الطبيب أو الجراح المرخص له بتعاطي أعمال مهنية لا يسأل عن الجريمة العمدية وإنما يسأل عن خطئه الجسيم ، وكان المتهم قد أخطأ فى اجزائه تلك العملية خطأ جسيما فأهمل ولم يتبع الاصول الطبية . ولا أدل على جسامه خطئه من تركه رأس الجنين وقد وجدها الطبيب الشرعى بالتجويف البطنى عند تشريح جثة المجنى عليها . ولما كان ذلك الخطأ قد أدى مباشرة الى وفاة المجنى عليها فانه يتعين ادانة المتهم طبقا للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات . . .

ومن حيث انه فى صدد التهمة الثانية فقد جاءت ثابتة أيضا اذ تبين للمحكمة من الاطلاع على مسودة شهادة الوفاة التى محررها المتهم أنه قد أثبت بها أن مرض المجنى عليها هو انفجار بالزائدة الدودية والتهاب بريتونى وتعفن بالرحم ومن اعتراف المتهم فى التحقيقات باثباته تلك البيانات على خلاف الحقيقة ، ومن أقوال مفتش الصحة ، فيثبت من كل ذلك ومن التفسيرين الطبى الشرعى مسالف الذكر أن المتهم ارتكب تزويرا فى

المحكمه له ، فان النعي على الحكم من هذه الناحية يكون بدوره غير سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٩٢٠ سنة ٢٧ و بالهيئة السابقة)

٨٠

٨ يناير ١٩٦٨

رشوة : نقض . طعن . خطأ في تطبيق قانون عقوبات م ١٠٥ .

المبدأ القانوني :

يكفي لتوفر الاختصاص في جريمة الرشوة أن يكون للموظف منه نصيب باذن له بتنفيذ الغرض من الرشوة .
المحكمه :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله انها تخلص في د أن على جمال مبروك المفتش بهيئته التأمينات الاجتماعية بطنطا انذى عهد اليه تحقيق شكوى ضد المقاول أحمد حامد عمر لعدم قيامه بالتأمين على جميع عماله الملحقين بالعمل بمحلج شركة الاسكندرية بالمحلة الكبرى وبعد فحصه للشكوى تبين أن عدد العمال الذين عينهم أقل من العدد الحقيقي للعمال الذين يعملون وقام بتحرير محضر لما ثبت له من مخالفات ضد المقاول رب العمل ، وبعد أن أتم تحقيقه الشكوى وأثبت فيها المخالفات التي ارتكبتها رب العمل تحرر المحضر وتقدم به الى رئيسه مرفقا به جميع الاوراق المتصلة به وبعدئذ زاره بمسكنه المتهم الثاني وهو زميله في العمل وبصحبه المتهم الاول وطلب أولهما تسوية الامر بالطريق الودى وعمل اللازم لتخفيض عدد العمال الغير مؤمن عليهم وأظهر رغبة المتهم الاول ورب العمل في تقديم هدية اليه .

وفى احدى الزيارات قدم المتهم الاول فى حضور المتهم الثانى قطعة من القماش الصوف هدية للموظف ليحجرى انهاء المحضر لصالح المقاول ووعد بتقديم مبلغ من النقود فقسام الموظف على جمال الدين باخبار رئيسه وأثبت ذلك فى مكاتبة وطلب منه رئيسه اظهار الموافقة ومسايرة الجناة وكان يخبر رئيسه بما حدث وفى احدى الزيارات أبلغه المتهم الاول بأنه على استعداد لدفع مبلغ مائة جنيه

تشكو منها المجنى عليها وبذلك فقد جاء الحكم المستأنف فى محله للأسباب التى بنى عليها والتي تأخذ بها المحكمه ونضيفها الى أسبابها مما يتعين معه القضاء بتأييده .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فاذا فرط فى اتباع هذه الاصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله ، وكان ما أثبتته الحكم فيما تقدم من عناصر الخطأ التى وقعت من الطاعن تكفى لحمل مسئولية جنائيا ، فان ما يثيره الطاعن بدعوى خطأ الحكم فى تطبيق القانون لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أخذ بالتقرير الطبى الشرعى واستند اليه فى تقدير خطأ الطاعن واثبات ادانته ، وكان لمحكمه الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التديلية لتقارير الخبراء المقدمة فى الدعوى والفصل فيما يوجه الى هذه التقارير من اعتراضات والمفاضلة بينها والاخذ بما ترقح اليه واطراح ما عداه ، لتعلق هذا الامر بسلطتها فى تقدير الدليل بما لا يجوز معه مجادلتها فيه أمام محكمه النقض .

ولما كانت عناصر الخطأ التى أخذ بها الحكم واطمان اليها هى عناصر واضحة لا تناقض بينها ، فان ما ينهه الطاعن فى هذا الخصوص يكون غير سديد . واذا ما كان الحكم قد أقام الحجة على مقارفة الطاعن ما أسند اليه بما استخلصه من عناصر الدعوى فى منطق سليم ، وكان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى ، وكانت المحكمه - فى حدود ما هو مقرر لها من حق فى وزن عناصر الدعوى وأدلتها - قد بينت الواقعة ودلت تدليلا سائغا على ثبوت نسبة الخطأ الى الطاعن ووفاء المجنى عليها نتيجة لهذا الخطأ ، فانه لا يقبل من الطاعن مصادرة المحكمه فى عقيدتها أو مجادلتها فى عناصر اطمئنانها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت مخالفة البيان المدرج بشهادة الوفاة للحقيقة وأقام قضاءه فى هذا الشأن على أسباب منتجة ورد على دفاع الطاعن بصدد واقعة التزوير المسندة اليه بما يفند هذا الدفاع ويبرر اطراح

جرى على أنه يكفى لتوفر الاختصاص فى جريمة الرشوة أن يكون للموظف منه نصيب يسمح له بتنفيذ الغرض من الرشوة ، وكان الثابت مما أورده الحكم أن مفتش التأمينات هو الذى حرر المحضر الذى عرضت عليه الرشوة لتغييره ، وأن هذا المحضر لم يكن قد بت فيه نهائيا من جانب المصلحة التابع لها هذا الموظف وقت عرض الرشوة عليه ، وهو ما يتوافر به الاختصاص الذى يسمح له بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءة المتهمين استنادا الى أن اختصاص الموظف قد انتهى بمجرد رفع محضره الى رئيسه ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن أن تقول كلمته فى موضوع الدعوى ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ١٩٢٢ سنة ٢٧ ق ، بالهيئة السابقة)

٨١

٨ يناير ١٩٦٨

- أ - نقض : طعن ، ميعاده ، حكم بعدم اختصاص من غيبة منهم ، ضرر .
 ب - اختصاص : حكم منه للخصومة على خلاف ظاهره .
 ج - حكم : تسبيب ، عيب ، اثبات ، خبرة ، طعن ، نقض ، خطأ فى تطبيق قانون ، عقوبات م ١/٢٤٠ .
 د - خير : دأبه ، تفهيد ، أساسية فنية تحمله .
 هـ - عاهة مستديمة : تعريفة .

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا صدر الحكم فى غيبة المتهم بعدم اختصاص محكمة الجنايات بنظر الدعوى - لكون الواقعة جنحة لا جنائية ، فإنه لا يعتبر أنه أضر به حتى يصح له أن يعارض فيه ، ولهذا فإن ميعاد الطعن فيه بطريق النقض من النيابة العامة يبدأ من تاريخ فوات ميعاد المعارضة بالنسبة الى هذا المتهم .
 ٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الجنايات بعدم اختصاصها يهد منهيا للخصومة على خلاف ظاهره ، لان محكمة الجناح سوف تقضى حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لو رفعت اليها ، فإن انطعن فيه بالنقض يكون جائزا .

١٠٠ ج معادل تعديل المحضر لصالح الماويل فتظاهر الموظف بالقبول واخير رئيسه الذى قام بدوره باخطار الشرطة ونحدد موعدا للمعابلة الاولى التى تمت بين على جمال الدين والمتهم الثانى وتحدثا بخصوص العمل على تعديل المحضر واتفق مع رئيسه لمسايره الموقف وعمل تعديل للمحضر حتى يطمئن الجاني تم تحديد موعدا لتسليم المبلغ وهناك وفى حضور المتهم الثانى قام المتهم الاول بتسليم مبلغ ١٠٠ ج للموظف على جمال الدين والذى أعطى منه ثلاثين جنيها لمحمد رجب وسلم التقرير المعدل الى المتهم الثانى الذى دسه فى طيات ثيابه ثم داهم الجميع رجال الشرطة وأخرجوا التقرير من ملابس المتهم الثانى ومبلغ ٣٠ ج من المتهم الاول وباقي المبلغ وقدره ٧٠ ج من الموظف المبلغ .

وبعد أن أورد الحكم أن المفتش على جمال الدين كان قد فرغ فعلا من تحرير محضره وعرضه على رئيسه المباشر تم على رئيسه المراقب العام ولم يؤشر عليه منهما بخط السير الاخير وطلبا من المفتش الاحتفاظ به لحين الانتهاء من موضوع الرشوة وأورد الادلة على ثبوت هذه الواقعة تحدثت عن أركان الجريمة بقوله :

« وحيث انه لما كان مناط العقاب فى جريمة الرشوة أن يكون العمل المطلوب من الموظف انجازه لا زال تحت سيطرته وفى اختصاصه وبوسعه الاستجابة الى المطلوب منه ، وأما اذا كان العمل قد خرج نهائيا من يده وأصبح بعيدا عن اختصاصه فإن الاتفاق على الرشوة والتحدث بها ثم تنفيذ هذا الاتفاق بتقديم هدية أو مبالغ لا ينهض فى القول بتسليم جريمة الرشوة ، ولا مجال للتحدث والتمسك بما ورد بنص المادة ١٠٥ ، عقوبات وهى الخاصة بتقديم هدية الى الموظف بعد اتمام العملية ، لان مجال تطبيق ذلك بالنسبة للموظف الذى قبل الرشوة أى الموظف المرتشى وكذلك الى حاله عدم وجود الاتفاق السابق على الرشوة وهذه الغير قائمة فى هذه الواقعة ، وترتيبها على ما تقدم وقد ثبت أن الاتفاق على الرشوة والتحدث بخصوصها جاء بعد تمام خروج المحضر من يد المفتش . . وأصبح لا سلطان له وبعيدا عن ولايته ، ومن ثم تكون الواقعة بحالتها هذه غير متكاملة الادلة على الوجه سالف البيان ويتعين تبعا لذلك القضاء ببراءة المتهمين مما أسند اليهما » .

لما كان ذلك ، وكان قضاء محكمة النقض قد

نستند في تفنيده الى أسباب فنية تحمله ، وهي لا تستطيع أن تحل في ذلك محل الحبير فيها ، وكان ما ساقه الحكم من ان اجماع علماء الطب الشرعي قد انعقد على خلاف رأى الطبيب اشرعى في الدعوى لا شاهد له ولا دليل عليه ، ولم يشر الحكم الى المصادر التي حصل منها هذا الاجماع وأسانيده الفنية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعدم الاختصاص يعد منهيًا للخصومة على خلاف ظاهره ، وذلك لان محكمة الجنح سوف تقضى حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فيما لو رفعت اليها ، فان الطعن في هذا الحكم يكون جائزا ، ويكون الحكم اذ قضى بعدم الاختصاص قد اخطأ في القانون بما يوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن الفصل في موضوع الدعوى ، فانه يكون متعيينا مع النقض الاحاله .

(الطعن ١٩٣٤ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزاوى ونصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حفى)

٨٢

٨ يناير ١٩٦٨

دعوى جنائية : تحريكها . حكم . بياناته . تسبيب . دعة . رسوم . طابع بريد . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ م ٢٨

المبدأ القانوني :

مؤدى نص المادة ٢٨ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دعة هو عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية - فى جريمة يسبح طوابع دعة سبق استعمالها - قبل صدور طلب كتابي من مصلحة الضرائب . واذا كان هذا البيان من البيانات الجوهرية التى يجب أن يتضمنها الحكم لاتصاله بسلامة تحريك الدعوى الجنائية ، فان اغفاله يترتب عليه بطلان الحكم .

المحكمة :

.. حيث ان الجريمة التى ادين بها الطاعن هى انه باع طوابع دعة سبق استعمالها مع علمه بذلك . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٨ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دعة المنطبق على واقعة الدعوى . من على أنه

٣ - اذا كان ما ذهب اليه الحكم فى تعريف العاهة المستديمة يخالف تعريفها كما هو مستفاد من نص المادة ١/٢٤٠ من قانون العقوبات . ولا سند له من اجماع ، وهو يعد رأيا فنيا بحثا مما لا تملك المحكمة البت فيه بنفسها ، فقد كان عليها أن تحققه عن طريق الاختصاص فنيا .

٤ - متى واجهت المحكمة مسألة فنية بحث ، كان عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها ، وأنه متى تعرضت لرأى الحبير الفنى فانه يتعين عليها أن تستند فى تفنيده الى أسباب فنية تحمله ، وهي لا تستطيع أن تحل فى ذلك محل الحبير فيها .

٥ - العاهة المستديمة بحسب المستفاد من الامثلة التى ضربتها المادة ١/٢٤٠ من قانون العقوبات ، هى فقد أحد أعضاء الجسم او أحد أجزائه ، او فقد منفعة او وظيفته كلها او بعضها بصفة مستديمة .

المحكمة :

.. وحيث ان العاهة بحسب المستفاد من الامثلة التى ضربتها المادة ١/٢٤٠ من قانون العقوبات هى فقد أحد أعضاء الجسم او أحد أجزائه ، او فقد منفعة او وظيفته كلها او بعضها بصفة مستديمة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت بصورة مجردة ان فقد بعض صيوان الاذن تشويه لا يؤدى الى فقد وظيفتها كلا او بعضا وبانتالى لا يعد عاهة مستديمة على خلاف ما اثبتته الدليل الفنى فى واقع الامر من أن هذا الفقد قد قلل من وظيفة الاذن فى تجميع وتركيز التمرجات الصوتية المنبعثة من مصادر صوتية فى اتجاهات مختلفة ، وفى حمايه الاذن الخارجيه وطيلتها من الاثرية مما يقدر بحوالى ٥٪ ، وكانت الاحكام الجنائية انما تبني على الواقع لا على الاعتبارات المجردة التى لا تصدق حتما فى كل حال ، فضلا عن ان الحكم يتضمن مصادرة على مطلوب لا شأن له بالواقع الثابت بالدليل الفنى ، وكان من المفسر أنه متى واجهت المحكمة مسألة فنية بحث كان عليها أن تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها ، وأنه متى تعرضت المحكمة لتفنيده رأى الحبير الفنى ، فقد كان يتعين عليها أن

ما أوردته الفقرة الثانية من المادة المشار إليها من أنه « ومع ذلك إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلاح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره » فهو استثناء من الأصل العام يؤخذ في تفسيره بالتضييق ويدور وجودا وعندما مع العلة التي دعت إلى تقريره ، لأن المرجع في فض النزاع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذي لا تجوز مصادرة فيه .

٣ - مناط التأييم في جريمة صنع خبز ناقص الوزن يكمن أساسا في مخالفته أمر التسارع بالتزام أوزان معينه في انتاج الرغيف ، ولا يغير من ذلك تعاقب القرارات السميوية التي تحدد الأوزان ، خصوصها لاعتبارات اقتصادية بحيث لا تتصل بمصلحة منتج الخبز في شيء ولا تعدو أن تكون من قبيل التنظيمات التي تملئها تلك الظروف بغير أساس بقاعدة التجريم أو العناصر القانونية للجريمة ، الأمر الذي لا يتحقق به معنى انقائون الاصلاح للمتهم ما دامت تلك القرارات متلفة جميعها على تحديد وزن الرغيف وتأييم انقاصه عن الوزن المقرر . ومن ثم يكون المرجع في تحديد وزن الرغيف إلى القرار الساري وقت صنعه ناقصا ، دون أن يرفع عنه صفة الجريمة ما يصدر بعده من قرارات الوزن .

المحكمة :

... وحيث أنه ... إذ عارض الطاعن في هذا الحكم قضى في المعارضة بإلغاء الحكم المعارض فيه وبرائة المتهم تأسيسا على أنه وقد صدر قرار وزير التموين ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ بعد ضبط الواقعة بتخفيض وزن الرغيف فإنه يكون اصلاح للمتهم وفقا للمادة ٢/٥ من قانون العقوبات . فاستأنفت النيابة العامة هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وباجماع الآراء بإلغاء الحكم المستأنف وحبس المتهم ستة شهور مع الشغل وغرامة ١٠٠ ج والمصادرة ، وأسست قضاءها على أن تعديل وزن الخبز لم يقصد به مصلحة المتهم بل قصد به المصلحة العامة مما لا يعتبر قانونا أصلاح للمتهم ، وقد تأيد هذا الحكم في المعارضة الاستئنافية .

« لا نعام الدعوى العمومية إلا بموافقة مصلحة الضرائب » وإن مؤدى هذا النص هو عدم جوار تحريك الدعوى الجنائية قبل صدور طلب كتابي من مصلحة الضرائب ، وإذا كان هذا البيان من البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها الحكم لا يصح بسلاسه بحرية الدعوى الجنائية ، فإن اغفاله يترتب عليه بطلان الحكم . ولا يغني عن النص عليه بالحكم أن يكون ثابتا بالأوراق صدور مثل هذا الطلب من مصلحة الضرائب .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الإشارة إلى أن الدعوى الجنائية أقيمت بطلب كتابي من مصلحة الضرائب ، فإنه يكون مشوبا بأبطلان مما يتعين معه نقضه وإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن ٢١٢٩ سنة ٢٧ في بالهيئة السابقة)

٨٣

٨ يناير ١٩٦٨

أ - طعن : مصلحة • عقوبة • خبز • تموين •
ب - تنازع قوانين : من حيث الزمان ، قانون سريانه • الفاؤه • عقوبات م ٥ / و
ج - قانون : اصلاح • خبز • رغيف • وزنه - قرار وزير تموين ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥
المبادئ القانونية :

١ - الأصل في القانون أن المصلحة هي مناط الطعن فإذا كان ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه من خطأ في تطبيق القانون إذ أوقع عليه الحد الأدنى لعقوبة الجريمة التي دانه بها ، مع أنه كان يتعين مضاعفة العقوبة المقررة بها - وفقا للقانون المطبق - ما دام قد تحقق من جانبه وصف العود ، فإن ذلك مما يتنفي به مصلحته في النعي على الحكم ويكون ما يشبه في هذا الصدد غير مقبول .

٢ - مقتضى قاعدة شرعية الجريمة والعقاب أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم إلى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه ، وهذا ما قننته الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات بنصها على أن « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » أما

لما كان ذلك ، وكان مقتضى قاعدة شرعية الجريمة والعقاب أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم الى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه وهذا هو ما قننته الفقرة الاولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات بنصها على أن « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » .

أما ما أورده الفقرة الثانية من المادة المشار إليها من أنه : « ومع ذلك اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الخدم فيه نهائيا قانون يصلح بلمتهم ، فهو الذي يتبع دون غيره » ، فهو استثناء من الاصل العام يؤخذ في تفسيره بانتزاعه ويبدو وجودا وعدما مع العلة التي دعت الى تقريره ، لان المرجع في فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذي لا يجوز مصادرته فيه .

لما كان ذلك ، وكان التائيم في جريمة صنع خبز ناقص الوزن يكمن أساسا في مخالفته أمر الشارع بالتزام أوزان معينة في انتاج الرغيف ، وكانت القرارات التمويينية التي تحدد تلك الأوزان انما تخضع لاعتبارات اقتصادية بحيث لا تتصل بمصلحة منتج الخبز في شيء ، ولا تعدو ان تكون من قبيل التنظيمات التي تملئها تلك الظروف في غير مساس بقاعدة التجريم او العناصر القانونية للجريمة ، ومن ثم فان تغاير أوزان الخبز على توالي القرارات الوزارية الصادرة بتحديد لا يتحقق به معنى القانون الاصلح للمتهم ، ما دامت جميعها متفقة على تحديد وزن الرغيف وتائيم انقاصه عن الوزن المقرر ، ويكون المرجع في تحديد وزن الرغيف الى القرار الساري وقت صنعه ناقصا ، دون ان يرفع عنه صفة الجريمة ما يصدر بعده من قرارات بانقاص وزنه .

لما كان ما تقدم ، فان انقصاص وزن الخبز بصدر قرار وزير التموين ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ ، في ٦ من ديسمبر ١٩٦٥ لا يتحقق به معنى القانون الاصلح في حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ، واذا ما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون المنع عليه غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه من خطأ في تطبيق القانون اذ أوقع عليه الحد الأدنى لعقوبة الجريمة التي

دانه بها مع انه كان يتعين مضاعفة العقوبة المقررة بها - وفقا للقانون المطبق - ما دام قد تحقق من جانب وصف العود ، ما ينهه الطاعن من ذلك - بفرض صحته لا جدوى من اتارته ، ذلك بأن الاصل في القانون أن المصلحة هي مناط الطعن . ولما كانت مصلحة الطاعن في هذا النعي منتفيه ، فان ما يثيره في هذا الشأن لا يكون مقبولا . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢١٤٩ سنة ٢٧ ق. بالهيئة السابعة)

٨٤

٩ يناير ١٩٦٨

- ١ - مواد مخدرة : عود . جريمة . ارتكابها . حكم .
تسبيب . عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ و ٣٤ .
ب - عقوبة مغلظة : عود . خاص .

المبادئ القانونية :

١ - القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات اذ وضع احكاما خاصة بالعود الى ارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها في البنود أ ، ب ، ج ، د من الفقرة الاولى من المادة ٣٤ منه ، ونص في الفقرة الثانية منها على ان « تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة والغرامة المنصوص عليها في هذه المادة ، اذا عاد المتهم الى ارتكاب احدى هذه الجرائم بعد سبق احكم عليه في جريمة منها او جريمة مما نص عليه في المادة السابقة الخ » فقد دل بذلك على ان هذا العود خاص لا يتحقق الا اذا كانت الجريمة السابقة الحكم فيها على المتهم والجريمة التي يحاكم من اجلها من بين الجرائم المنصوص عليها في تلك المادة او المادة السابقة .

٢ - اذا كان البين من الاطلاع على مفردات الدعوى ان الحكم الصادر بمعاقبة المتهم كان عن جنائية احرازه جواهر مخدرة بقصد التعاطي ولم يحدث ان اعترف المتهم المذكور - كما ذهب الحكم المطعون فيه - بسبق الحكم عليه لاحرازه جواهر مخدرة بقصد الاتجار ، فان الحكم اذ أوقع عليه العقوبة المغلظة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من

اضارة الطاعن بطلانه ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م م ٣٥ و ٣٩ و ٤٥

- ز - طعن : لتأني مرة • تحديد جلسة •
ح - اثبات : حكم • تسبيب • عيب • خطأ في الاسناد
ط - مصلحة : نقض • طعن • واقعة • تاريخها •
دعوى انقضاؤها بمعنى المدة •
ي - حكم : تسبيب • عيب • نقض بعض اسباب الحكم
لا اثباته البعض الآخر •
ك - اعتراف : دليل • محكمة موضوع • سلطتها في تقديره
ل - دليل : قرينة • سلطة قاضي جنائي •
م - دفاع : اخلال بعقه • حكم • تسبيب • عيب •
على دفاع يتصل بدليل لم يؤخذ به •
ن - محكمة موضوع : دليل • سلطتها في تجزئته •
س - طلب جازم : دفاع • اخلال بعقه • محكمة موضوع • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم قد اورد في وصف التهمة ان المتهم قد ارتكب افعال الاشتراك في جلب المخدرات حالة كونه من المنوط بهم مكافحة المخدرات ، الا ان الثابت من مدونات الحكم ان المحكمة قد طبقت الفقرة الاولى من المادة ٣٣ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ دون الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر التي تقضى بتشديد العقوبة في حالة اقرار الجرمية من الموظفين او المستخدمين المنوط بهم مكافحة المواد المخدرة ، كما عاملت المتهم كغيره من المحكوم عليهم - فاعلين أصليين أو شركاء - ممن لا يتصفون بتلك الصفة وانزلت بهم جميعا عقوبة واحدة هي الاشغال الشاقة المؤبدة والغرامة ، مما يشير بوضوح الى أن ما ورد بنهاية وصف التهمة عن قيام ذلك الطرف المشدد ، لا يعلو ان يكون من قبيل الخطأ الذي لا يعيب الحكم ، فضلا عن أنه لا جلوى للمتهم من اثاره هذا النعي ما دامت العقوبة المقررة في القانون لجرمة الاشتراك في جلب المواد المخدرة مجردة من الظرف المشدد •

٢ - الجلب في حكم القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها ، ليس مقصورا على استيراد الجواهر المخدرة من خارج الجمهورية العربية المتحدة وادخالها المجال الخاص لاختصاصها الاقليمي كما هو محدد دوليا ، بل انه يمتد أيضا الى كل واقعة يتحقق بها نقل

القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ يكون معيبا بها يستوجب نقضه •

المحكمة :

• • لا كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه وانزل العقوبة المشددة بالطاعن بحسبان انه عائد في حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ لسبق الحكم عليه في جنسية • • لاجرازه مخدرات بقصد الاتجار • وكان المثبت في صحيفة سوابق الطاعن أن هذه الجريمة التي اتخذت أساسا لتوافر العود في حق الطاعن خاصة باحراز مخدرات بقصد التعاطي •

لا كان ذلك ، وكان القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات اذ وضع احكاما خاصة بالعود الى ارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها في البنود أ ، ب ، ج ، د من الفقرة الاولى من المادة ٣٤ من هذا القانون ، ونص في الفقرة الثانية منها على أن تكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة والغرامة المنصوص عليها في هذه المادة ، اذا عاد المتهم الى ارتكاب احدى هذه الجرائم بعد سبق الحكم عليه في جريمة منها او جريمة مما نص عليه في المادة السابقة الخ ، فقد دل بذلك على أن هذا العود خاص لا يتحقق الا اذا كانت الجريمة السابق الحكم فيها على المتهم والجريمة التي يحاكم من أجلها من بين الجرائم المنصوص عليها في تلك المادة أو المادة السابقة •

لا كان ما تقدم ، وكانت المحكمة لم تفتن الى تخلف ظرف العود الذي كان له اثره في توقيع العقوبة المخالفة على الطاعن ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة • بغير حاجة الى بحث اوجه الطعن الاخرى •

(الطعن ١٧٨٨ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٨٥

١٥ يناير ١٩٦٨

- أ - حكم : تسبيب • عيب • ظرف مشدد • عقوبة مبررة • مواد مخدرة • جلبها • اشتراك •
ب - مواد مخدرة : جلبها • ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠
ج - جرم : تغطي حدوده ، خط جرمي • ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ •
د - جريمة : اشتراك • نية •
ه - اشتراك : مساهمة تبعية في الجريمة • عقوبات
٤٠ م
و - نقض : طعن • اثره • محكمة احالة • عقوبة •

تعرضت في حكمها الى طعن النيابة العامة وقبلته - ان تقضى الا بما طلبته النيابة من مصادرة ثمن الجمال المضبوطة وبالتالي فانه ما كان يحق لمحكمة الاعادة ان تشدد عقوبة الغرامة عن حدها الذي قضى به الحكم المنقوض .

٧ - لمحكمة النقض ان تحكم في الطعن وتصحح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون دون حاجة الى تحديد جلسة لنظر الموضوع باعتبار ان الطعن هو طعن لثنائي مرة - ما دام ان العوار لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات اثنى في الحكم مما كان يقتضى التعرض لموضوع الدعوى .

٨ - اذا كانت الادلة التي حصلها الحكم وعول عليها في اداة الطعن - تترتب الى اصول ثابتة في التحقيقات - ولم يجد الحكم عن نص ما انبأت به او فحواه ، فقد انحسرت عنه قالة الخطأ في الاسناد .

٩ - من المقرر ان الخطأ في بيان تاريخ وقوع الجريمة ، لا يعيب الحكم ، ما دام ان هذا التاريخ لا يتصل بحكم القانون على الواقعة ، وما دام ان المتهم لا يدعى بانقضائه الدعوى الجنائية به في المدة .

١٠ - التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يقع بين اسبابه ، بحيث ينفي بعضها ما يشته البعض الآخر ولا يعرف أي الامرين قصده المحكمة .

١١ - لمحكمة الموضوع ان تأخذ باقوال المتهم في حق نفسه أو في حق غيره من المتهمين - وان عدل عنها بعد ذلك - ما دامت قد اطمأنت اليها .

١٢ - العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الادلة المطروحة عليه بادانة المتهم أو ببرأته ، ولا يصح مطالبته بالاخذ بليليل معين الا في الاحوال التي يقرها القانون .

١٣ - اذا كان الحكم قد ا طرح التسجيل ولم يأخذ بالليليل المستمد منه وبني قضاءه على ما اطمأن اليه من اعتراف المتهمين الآخرين في التحقيقات الى جانب باقي أدلة الشبوت

الجواهر المخدرة على خلاف الاحكام المنظمة لجلبها المنصوص عليها في الفصل الثاني من القانون المذكور في المواد من ٣ الى ٦ .

٣ - يبين من نصوص المواد الثلاث الاولى من قانون الجمارك الصادر به القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ انه : « يقصد بالاقليم الجمركي ، الاراضي والمياه الاقليمية الخاضعة لسيادة الدولة » وان « الخط الجمركي هو الحدود السياسية الفاصلة بين الجمهورية العربية المتحدة والدول المتاخمة ، وكذلك شواطئ البحار المحيطة بالجمهورية ، ومع ذلك تعتبر خطا جمركيا قناة السويس وشواطئ البحيرات التي تمر بها هذه القناة » وانه « يمتد نطاق الرقابة الجمركية البحرية من الخط الجمركي الى مسافة ثمانية عشر ميلا بحريا في البحار المحيطة به . اما النطاق البري فيحدد بقرار من وزير الخزانة وفقا لمقتضيات الرقابة ويجوز ان تتخذ داخل النطاق تدابير خاصة لمراقبة بعض البضائع بقرار منه » ومفاد ذلك ان تخطى الحدود الجمركية أو الخط الجمركي بغير استيفاء الشروط التي نص عليها القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ والحصول على الترخيص - المطلوب من الجهة الادارية المنوط بها منحه - في شأن جلب المخدر ، يعد جلبا محظورا .

٤ - الاشتراك بطريق الاتفاق انما يتكون من اتحاد لية اطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهذه النية امر داخلي لا تقع تحت الحواس ولا تظهر بعلامات خارجية ، فمن حق القاضي - فيما عدا الحالات الاستثنائية التي قيده فيها القانون بنوع معين من الادلة - اذا لم يقم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود أو غيره ، ان يستدل عليه بطريق الاستنتاج والقرائن التي تقوم لديه ، ولا حرج عليه ان يستنتج حصول الاشتراك من فعل لاحق للجريمة يشهد به .

٥ - الاصل في القانون ان المساهمة التبعية تتحقق من الشريك باحدى وسائل الاشتراك التي نص عليها القانون في المادة ٤٠ عقوبات وهي التحريض والاتفاق والمساعدة .

٦ - لمحكمة النقض ما كان بوسعها - لو

أن تأخذ بأقوال المتهم في حق نفسه أو في حق غيره من المتهمين - وإن عدل عنها بعد ذلك - ما دامت قد اطمأنت اليها : فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد ينحل إلى جسد في تقدير أدلة الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد ا طرح التسجيل ولم يأخذ بالدليل المستمد منه ، وبني قضاءه على ما اطمأن إليه من اعتراف المتهمين الآخرين في التحقيقات إلى جانب باقي أدلة الثبوت السائفة التي قام عليها ، فقد انحسر عنه الالتزام بالرد استقلالا على أي دفاع يتصل بهذا التسجيل ، ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون إذ اعتبر الواقعة جلبا للمخدر لا تقلا مردودا بأنه لما كان الجلب في حكم القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها ليس مقصورا على استيراد الجواهر المخدرة من خارج الجمهورية العربية المتحدة وادخالها المجال الخاص باختصاصها الاقليمي كما هو محدد دوليا ، بل انه يمتد أيضا إلى كل واقعة يتحقق بها نقل الجواهر المخدرة على خلاف الاحكام المنظمة لجلبها المنصوص عليها في الفصل الثاني من القانون المذكور في المواد من ٣ إلى ٦ ، إذ يبين من استقراء هذه النصوص أن الشارع اشترط جلب الجواهر المخدرة أو تصديرها الحصول على ترخيص كتابي من الجهة الادارية المختصة لا يمنع الا للفئات المبينة بالمادة الرابعة ولا تسلم الجواهر المخدرة التي تصل إلى الجمارك الا بموجب إذن سحب كتابي تعطيته الجهة الادارية المختصة للمرخص له بالجلب أو لمن يحل محله في عمله ، وأوجب على مصلحة الجمارك في حالتها الجلب والتصدير تسلم إذن السحب أو التصدير من صاحب الشأن واعادته إلى الجهة الادارية المختصة كما يبين من نصوص المواد الثلاث الاولى من قانون الجمارك الصادر به القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الصادر في ١٣ من يونيو ١٩٦٣ والمعمول به من تاريخ نشره في ٢٦ من يونيو ١٩٦٣ انه « يقصد بالاقليم الجمركي الاراضي والمياه الاقليمية الخاضعة لسيادة الدولة » وأن « الخط الجمركي هو الحدود السياسية الفاصلة بين الجمهورية

السابقة التي قام عليها ، ففقد انحسر عنه الالتزام بالرد استقلالا على أي دفاع يتصل بهذا التسجيل .

١٤ - لمحكمة الموضوع أن تجزئ ، الدليل - ولو كان اعترافا - وتأخذ منه بما تطمئن إليه وتلتفت عما عداه ، دون أن يعد ذلك تناقضا يعيب حكمها .

١٥ - الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع باجابه أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه ، فإذا كان الدفاع عن المتهم لم يتمسك في مرافعته بطلبات التحقيق التي أبداه في مستهل المحاكمة مما يفيد تنازله عنها ، فلا يحق - من بعد - أن ينعي على المحكمة لعودها عن اجراء تحقيق تنازل عنه .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى بما تنوهر به العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعنين بارتكابها ، وأورد على ثبوتها في حقهم أدلة سائفة تؤدي إلى ما رتبته عليها . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مراجعة الاوراق والمفردات المضمومة أن الأدلة التي حصلها الحكم وعول عليها في ادانة الطاعن ترتد إلى اصول ثابتة في التحقيقات ، ولم يجد الحكم عن نص ما أنبأت به أو فحواه ، ومن ثم فقد انحسر عنه قالة الخطأ في الاسناد .

أما ما يثيره الطاعن من نعي على الحكم بالفساد في الاستدلال لانه عول في ادانته على تحريات لاحقة لواقعة الضبط وعلى اعترافات لمتهمين عدلوا عنها ، فمردود بأن العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه بادانة المتهم أو ببراءته ولا يصح مطالبته بالاخذ بدليل معين الا في الاحوال التي يقررها القانون ، فقد جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الاثبات وأن يأخذ من أي بيبة أو قرينة يرتاح اليها دليلا لحكمه . وإذا ما كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال شهود الاثبات وأخذت باقرار المتهمين الآخرين في التحقيقات عن اسهام الطاعن في عملية جلب المخدرات المضبوطة ، فضلا عن كونه صاحب الشأن الاول فيها ، وكان الاصل أن لمحكمة الموضوع

العربية المتحدة والدول المتاخمة وكذلك شواطئ البحار المحيطة بالجمهورية .

ومع ذلك تعتبر خطا جمركيا ضفتا قناة السويس وشواطئ البحيرات التي تمر بها هذه القناة ، وأنه « يمتد نطاق الرقابة الجمركية البحرية من الخط الجمركي الى مسافة ثمانية عشر ميلا بحريا في البحار المحيطة به . أما النطاق البري فيحدد بقرار من وزير الحزارة وفقا لمقتضيات الرقابة ويجوز أن تتخذ داخل النطاق تدابير خاصة لمراقبه بعض البضائع التي تحدد بقرار منه » . ومفاد ذلك أن تخطي الحدود الجمركية أو الخط الجمركي بغير استيفاء الشروط التي نص عليها القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ والحصول على الترخيص المطلوب من الجهة الادارية المنوط بها منحه - على ما هو حاصل في الدعوى المطروحة - يعد جلبا محظورا . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

وحيث ان البين من واقعة الدعوى وأدلة الثبوت التي حصلها الحكم المطعون فيه أنه دلت على اشتراك الطاعن في جريمة جلب المواد المخدرة التي دانه بها بما اطمأن اليه من قرار المتهمين الآخرين عن واقعة اجتماع الطاعن وزميله بداخل نقطة الطاحونة مع الطاعن الاول والطاعن الثاني - الذي لم يقدم أسبابا لطعنه - وذلك قبل ابحار المركب لجلب المخدر فضلا عما قاضت به أقوال هؤلاء المتهمين عن انتظار الطاعن للمركب لدى عودته الى الشاطئ وانزال المخدرات منها وأنه ركب السيارة التي نقلتها الى باقي عصاة المهربين في الجبل . لما كان ذلك ، وكان الاشتراك بطريق الاتفاق انما يتكون من اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهذه النية أمر داخلي لا تقم تحت الحواس ولا تظهر بعلامات خارجية ، فمن حق القاضي - فيماعد الحالات الاستثنائية التي قيده فيها القانون بنوع معين من الأدلة - اذا لم يقم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود أو غيره أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه ، ولا حرج عليه أن يستنتج حصول الاشتراك من فعل لاحق للجريمة يشهد به ، وكان الاصل في القانون أن المساهمة التبعية تتحقق من الشريك باحدى وسائل الاشتراك التي نص عليها القانون في المادة ٤٠ من قانون العقوبات وهي التحريض والاتفاق والمساعدة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد دلت على اشتراك الطاعن في الجريمة بأفعال سابقة على ابحار

المركب لجلب المخدرات وأخرى لاحقة على عودته الى الشاطئ ، وكان ما ساقه الحكم في هذا الشأن سائغا ويؤدي الى ما رتبته عليه . ومن ثم فانه لا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم في هذا الصدد من خطأ في تطبيق القانون أو قصور في التسبيب .

أما ما يقول به الطاعن من أنه بفرض سلامة مشاركته في الجريمة فإن فعلته لا تعدو أن تكون مساهمة في نقل مخدر داخل البلاد ، لا جلبا له ، فهو مردود بما سلف تفصيله في الرد على وجه النعي المماثل من وجوه طعن الطاعن الأول .

لما كان ذلك ، وكان النعي على الحكم بالاخلاق بحق الطاعن في الدفاع حين قضت المحكمة في الدعوى دون أن تضم الأوراق التي طلب ضمها أو ترد على دفاعه في هذا الشأن ، فانه مردود بأن الثابت من محاضر جلسات المحاكمة أن المحكمة أمرت بضم الأوراق التي طلبها الدفاع ولما لم تضم ترافع المدافع عن الطاعن في موضوع الدعوى دون أن يتمسك بطلبه أو يشير اليه في مراقبته ، مما يفيد تنازله ضمنا عنه ، ومن ثم فانه لا يقبل منه أن ينعي على المحكمة نكولها عن التصدي الى دفاع تنازل عنه ، ومع ذلك فإن الحكم قد سجل أن تلك الأوراق لم يعثر عليها .

لما كان ذلك ، وكان باقى ما يثيره الطاعن في طعنه ينحل الى جدل موضوعي في سلطة المحكمة في وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة لمحكمة النقض عليها مادامت أنها لا تخرج في ذلك عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي ، وهو ما لم يخطئ الحكم في تقديره ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

وحيث انه وان كان الحكم المطعون فيه قد أورد في تحصيله لواقعة الدعوى أن الطاعن قد صاحب الجناة في مركب الصيد ثم عاد منه ونزل الى الشاطئ وظل يتحين فرصة حضور السيارة لنقل حمولة المركب الى أن وصل وتم نقل المخدرات اليه الا أن الواضح من سياق مدونات الحكم ومن تحصيله لادلة الثبوت أنه أقام قضاءه بادانة الطاعن على سبيل اشتراكه مع باقي الطاعنين بطريق الاتفاق والمساعدة على مقارنة جريمة جلب المخدرات وساق أدلة الاشتراك مستمدة من اجتماعه وزميله مع الطاعنين الاول والثاني داخل مبنى نقطة الطاحونة قبل ابحار المركب . انتظاده

فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الخطأ في بيان تاريخ وقوع الجريمة - بفرض صحته - لا يعيب الحكم مادام أن هذا التاريخ لا يتصل بحكم القانون على الواقعة ومادام أن الطاعن لا يدعى بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل .

أما ما ينعاه الطاعن على الحكم من تناقض في التسبب فمردود بما هو مقرر من أن التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما يثبت به البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة ، ومن المقرر كذلك أن لمحكمة الموضوع أن تجزئ الدليل - ولو كان اعترافاً - وتأخذ منه بما تظن أنه تلقت عما عداه دون أن يعد ذلك تناقضاً يعيب حكمها . واذا ما كانت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية قد أخذت بما جاء في أقوال المتهمين الآخرين عن اشتراك الطاعن في الجريمة واطرحت أقوالهم في شأن وقوع اكرام عليهم من الطاعن أو سواء ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم من قالة التناقض في التسبب لا يكون له محل ، أما النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون لان ما أسنده الى الطاعن لا يعدو أن يكون اشتراكاً في نقل المخدرات لا جلباً لها فمردود بما سبق بيانه في الرد على وجه الطعن المائل في تقرير أسباب الطاعن الاول .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من نعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون اذ جعل من الاحوال الخاصة بالطاعن بوصف كونه شريكاً ظرفاً مشدداً ، مردوداً بأنه وان كان الحكم قد أورد في وصف التهمة أن الطاعن وزميله الطاعن الثالث عشر قد ارتكبا أفعالاً اشتراك حاله كونهما من المنوط بهم مكافحة المخدرات ، إلا أن الثابت من مدونات الحكم أن المحكمة قد طبقت الفقرة الاولى من المادة ٣٣ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ دون الفقرة الثانية من المادة مسالفة الذكر التي تقضي بتشديد العقوبة في حالة اقرار الجريمة من الموظفين أو المستخدمين المنوط بهم مكافحة المواد المخدرة ، كما عاملت المحكمة الطاعن كغيره من المحكوم عليهم - فباعلين أصليين أو شركاء - ممن لا يتصفون بتلك الصفة وأنزلت بهم جميعاً عقوبة واحدة هي الاشغال الشاقة المؤبدة والعقوبة ، مما يشير بوضوح الى أن ما

له عند عودته الى الشساطىء وهو محمل بالمخدرات ثم من معاونته في نقل حمولته الى السيارة . ولما كان الواضح مما تقدم أن الحكم لم يجعل من واقعة مصاحبة الطاعن للمركب عنصراً من العناصر التي عول عليها في تكوين عقيدته ، وأن هذه الواقعة لم يكن لها أي أثر في منطقته أو في النتيجة التي انتهى اليها . وكان من المقرر أن البيان المعول عليه في الحكم هو ذلك الجزء الذي يبدو فيه اقتناع القاضي دون غيره من الاجزاء الخارجة عن سياق هذا الاقتناع ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد - بفرض صحته - لا ينال من سلامة الحكم .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أن ما أورده الحكم من مؤدى شهادة الشهود واعترافات المتهمين الآخرين نه أصله الثابت في الاوراق ، فان القول بخطأ الحكم في الاسناد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن عن اخلال المحكمة بحقه في الدفاع حين التفتت عن طلبه بضم ملف التحقيق العسكري وقصوره في الرد على دفاعه الخاص بأنه كان بعيداً عن مكان انزال المخدرات ، مردوداً بأن الثابت من محضر جلسة محاكمة أن الطاعن قد طلب من المحكمة سماع شهود نفى وضم ترخيص الصيد الصادر للمتهم الثاني ، وقد أمرت المحكمة بضم ترخيص الصيد ودفتري نقطة الطاحونة التي قال الطاعن أنه نقل منها وقت الحادث وصرحت له باعلان شهود نفى وأمرت أيضاً بضم التسجيل فضم واستمعت المحكمة اليه كما استمعت الى أقوال شهود النفى ثم ترافع المدافع عنه في الموضوع دون أن يطلب اجراء تحقيق ما . ولما كان الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع باجابهته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه ، وكان الدفاع عن الطاعن لم يتمسك في مرافعته بطلبات التحقيق التي أبدأها في مستهل المحاكمة مما يفيد تنازله عنها فلا يحق له - من بعد - أن ينعي على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق تنازل عنه ولم تر المحكمة من جانبها حاجة اليه . ومع ذلك فان الثابت من مدونات الحكم أنه عرض لدفاع الطاعن ورد عليه بما مفاده أن التصريح ودفتري النقطة لم يعثر عليهما ، وأن نقل الطاعن من نقطة الطاحونة لا ينفي إمكان وجوده في مكان انزال المخدرات وهو رد كاف ومساخن لاطراح دفاع الطاعن ، ومن ثم

فقد تعيب حكمها بمخالفة القانون وهو عيب يؤذن لمحكمة النقض حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة ٣٩ من القانون المشار إليه أن تحكم في الطعن وتصحيح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون دون حاجة إلى أعمال المادة ٤٥ من القانون سالف الذكر بتحديد جلسته لنظر الموضوع باعتبار أن الطعن هو طعن لثاني مرة مادام أن العوار لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم مما كان يقتضي التعرض لموضوع الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الخطأ الذي شاب الحكم يتصل بالطاعنين - من قدم منهم أسبابا لطعنه ومن لم يقدم - فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيح هذا الخطأ بالنسبة لهم جميعا وذلك بتخفيض الغرامة إلى خمسة آلاف جنيه لكل منهم بالاضافة إلى باقي العقوبات الأخرى المقضى بها .

(الطعن ١٩٣٥ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السان
المستشارين محمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزاوي
ونصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حفي وأنور أحمد
خلف)

٨٦

١٥ يناير ١٩٦٨

استئناف : اعلانه ، نظره ، حكم فيه ، سقوطه .
اجراءات م ٤١٢ . عقوبة . تقدم المحكوم عليه لتنفيذها .

المبدأ القانوني :

يجب لكي يسأل المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ عن علم تقديمه للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر الاستئناف أعمالا للمادة ٤١٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، أن يكون عالما بتاريخ هذه الجلسة اما بتوقيعه بنفسه على تقرير الاستئناف بما يفيد هذا العلم ، أو باعلانه به . ولا يغني عن اعلانه علم وكيله الذي قرر بالاستئناف نيابة عنه .

المحكمة :

٠٠ وحيث أنه يبين من الاطلاع على الاوراق أن انطاعن حكم عليه غيابيا استئنافيا بسقوط الاستئناف على أساس أنه قرر بالاستئناف بواسطة وكيل عنه ولم يحضر بالرغم من علمه بتاريخ الجلسة المستفاد من توقيع وكيله على تقرير الاستئناف وأنه لم يتقدم للتنفيذ قبل جلسة نظر الاستئناف في حين أنه محكوم عليه

ورد بنهاية وصف التهمة عن قيام ذلك الظرف المشدد لا يعدو أن يكون من قبيل الخطأ الذي لا يعيب الحكم . على أنه لا جدوى للطاعن من إثارة هذا النعى ما دامت العقوبة المقضى بها مقرر في القانون لجريمة الاشتراك في جلب المواد المخدرة مجردة من الظرف المشدد . لما كان ما تقدم ، فإن كل وجوه النعى المار ذكرها تكون على غير أساس .

وحيث ٠٠ أن الحكم الاول الصادر بادانة المتهمين جميعا كان قد قضى بتغريم كل منهم خمسة آلاف جنيه إلى جانب العقوبات الأخرى المقضى بها ، فلما نقض الحكم وأعيدت المحاكمة من جديد قضى الحكم المطعون فيه بتغريم كل منهم عشرة آلاف جنيه ووبرر الحكم قضائه في هذا الشأن في قوله : « وبما أنه لما تقدم رأت المحكمة أن توقع قصى العقوبتين الاصيليتين على المتهمين » - الطاعنين والمتهم المحكوم عليهم غيابيا - لاسيما في الغرامة مستندة في ذلك على أن المتهمين لم يكونوا وحدهم الذين طعنوا في الحكم السابق الذي قضى بنقضه ، بل كانت النيابة قد طعنت فيه أيضا . الأمر الذي يخول المحكمة ألا تنقيد بحدود العقوبة كما صدر بها الحكم المقضى بنقضه . لما كان ذلك ، وكان الطاعن هو أحد المحكوم عليهم الذين قرروا بالطعن على الحكم المنقوض وكانت النيابة العامة وإن طعنت بدورها على هذا الحكم بالنقض إلا أنها بنته على سبب واحد هو خطأ الحكم في القانون إذ لم يقض بمصادرة ثمن الجمال المضبوطة التي استعملت في نقل المواد المخدرة وطلبت تصحيح الحكم والقضاء بالمصادرة ، وكانت محكمة النقض قد قضت بقبول الطعن المقدم من المحكوم عليهم ونقض الحكم بالنسبة اليهم واعادة محاكمتهم من جديد أمام دائرة أخرى ، ولم تر من ثم - حاجة إلى بحث الطعن المقدم من النيابة العامة . لما كان ما تقدم ، وكان من المبادئ الأساسية في المحاكمات هو ألا يضار طاعن بطعنه ، وكان الاصل - طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض - أن تنقيد محكمة النقض بالنقض بالاسباب المقدمة في الميعاد القانوني ، ومن ثم فإن محكمة النقض ما كان بوسعها - لو تعرضت في حكمها إلى طعن النيابة العامة وقبلته - أن تقضى إلا بمصادرة ثمن الجمال المضبوطة وبالتالي فإنه ما كان يحق لمحكمة الاعادة أن تشدد عقوبة الغرامة عن حدها الذي قضى به الحكم المنقوض ، أما وهي قد فعلت

المطعون فيه داخله في الحدود المقررة للغرامة كما نص عليها القانون الذي صدر قبل الحكم نهائيا في الدعوى والمعتبر القانون الاصلح لادمتهم ، ذلك لا يقتضي تصحيحا للحكم في هذا الخصوص .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد الزم المتهم بمصاريف قياس الاطيان محل المخالفة وهو ما ألغاه القانون الجديد ، فانه بذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا .

المحكمة :

.. لما كان ذلك ، وكانت المادة السابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون ١١ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم الدورة الزراعية قد نصت على أن : « كل مخالفة لاحكام هذا القانون وقرارات وزير الزراعة المنفذة له يعاقب مرتكبها بغرامة قدرها خمسون جنيها عن الفدان أو كسور الفدان ، فضلا عن الزامه بمصاريف قياس المساحة محل المخالفة ،

ثم صدر القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون الزراعة بتاريخ ٨ من سبتمبر ١٩٦٦ ونشر بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٠ من سبتمبر ١٩٦٦ وتقرر العمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره ، قد ألغى فيما ألغاه القانون ١١ لسنة ١٩٦٤ سالف البيان ، ونصت المادتان الاولى والثانية منه على أن لوزير الزراعة طبقا للسياسة العامة التي تقررها الدولة أن يحدد مناطق لزراعة حاصلات زراعية معينة وأن يحظر زراعة حاصلات في مناطق معينة وأن يحدد مناطق لزراعة أصناف دون غيرها من الحاصلات الزراعية . ونصت الفقرة الاولى من المادة ١٠١ من هذا القانون على أن : « كل مخالفه لاحكام القرارات التي تصدر تنفيذها لاحكام المواد ١ و ٢ و ٣ و ٤ يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد عن خمسين جنيها عن الفدان أو كسور الفدان ، بما مؤداه أن القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد خفف العقوبة الواردة بالمادة السابعة من القانون ١١ لسنة ١٩٦٤ الملغى بجعله الغرامة تتراوح بين عشرين جنيها وخمسين جنيها ، وبإلغائه الزام المخالف بمصاريف قياس الاطيان . ولما كان القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد صدر قبل الحكم نهائيا في الدعوى بتاريخ ٩ من أبريل ١٩٦٧ فانه

يعقوبه مقيدة للحرية واجبه النفاذ .. وقد عارض الطاعن في هذا الحكم وقضى الحكم بالمطعون فيه بتأييده لاسبابه ..

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٤١٢ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه « يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة سقيمة للحرية واجبة النفاذ اذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة » . ويجب لكي يسأل المحكوم عليه عن عدم تقدمه للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر الاستئناف أن يكون عالما بتاريخ هذه الجلسة اما بتوقيعه بنفسه على تقرير الاستئناف بما يفيد هذا العلم أو بإعلانه به ، ولا يغني عن اعلانه علم وكيله الذي قرر بالاستئناف نيابة عنه ، لان علم الوكيل بالجلسة لا يفيد حتما علم الاصيل الذي لم يكن حاضرا وقت التقرير بالاستئناف

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه اذ ايد الحكم الغيابي الاستئنافي الذي قضى بسقوط استئناف الطاعن استنادا الى أنه لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة واستفاد علمه بتاريخ هذه الجلسة من توقيع وكيله على تقرير الاستئناف يكون معيبا بما يستوجب نقضه ..

١ الطعن ٢١٢١ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمود العمراوى ومحمود عطية .

٨٧

١٥ يناير ١٩٦٨

١ - قانون : اصلح . عقوبة مبررة . زراعية . ق ٥٣ لسنة ١٩٦٦ ق ١١ لسنة ١٩٦٤
ب - عقوبة : قانون اصلح ، تمسك بتطبيقه .
ج - نقض : طعن . خطأ في تطبيق قانون . قانون اصلح ، بمصاريف .

المبادئ القانونية :

١ - القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ قد خفف العقوبة الواردة بالمادة السابعة من القانون ١١ لسنة ١٩٦٤ الملغى بجعله الغرامة تتراوح بين عشرين جنيها وخمسين جنيها ، وبإلغائه الزام المخالف بمصاريف قياس الاطيان .

٢ - اذا كانت الغرامة التي قضى بها الحكم

يتسلم شيئا من هذه المبالغ واذ قسم الطاعن دريميه للمحكمة فقد قضى ابتدائيا بإدانة الطاعن وببراءة المتهم الأول . وايد الحكم المطعون فيه هذا أعضاء . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفع الطاعن بعدم جواز نظر اندعوى انذى يثيره الطاعن بطعنه وخلص الى رفضه بقوله : « وفى المدكرة الثالثة - مذكرة الدكتور سعد عصفور - طلب المتهم الثاني (الطاعن) الحكم ببراءته استنادا الى الحكم السابق صدره فى انقضيه ٤٦٩ سنة ١٩٦٣ جنح مباشرة الميناء - وقال فى تفصيل ذلك السند ان الشركة المدعية بالحق المدنى الشركة المجنى عليها فى الدعوى المطروحة - أقرت الدعوى ٤٦٩ سنة ١٩٦٣ جنح الميناء بطريق الدعوى المباشرة ضد محمود عبد الله المتهم الاول وفكرى بطرس - الطاعن - وأوزوالد أنجيل ونجيب منصور وحكيم جورج وطلبت فيها بعد الحكم بإدانتهم طبقا لاحكام المادة ٣٤١ عقوبات باعتبار أنهم اختلسوا من أموال الشركة ١٣٥٨٤ ج و ٣٥٧ م وهى قيمة أذونات لحامله صدرت فى خلال عامى ١٩٥٩ ، ١٩٦٠ وطلبت إزاهم متضامنين برد المبلغ المختلس وقضى فى تلك الدعوى بجلسته ١٩٦٥/٥/٤ بحكم لم يستأنف بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية قبل التهمين الاول والثاني لسابقة الفصل فيها فى اللجنة ١٦٠ سنة ١٩٦٢ الميناء الرقم الابتدائى للدعوى المطروحة - وبعدم قبول الدعوى المدنية قبلهما وبعدم جواز تحريك الدعوى الجنائية قبل التهمين الرابع والخامس بطريق الادعاء المباشر وبعدم قبول الدعوى المدنية قبلهما وببراءة المتهم الثالث من التهمة المسندة اليه وبرفض الدعوى المدنية المقامة ضده . . وقالت تلك المحكمة فى أسباب الحكم الصادر ببراءة المتهم الثالث « انه من حيث انه بالنسبة للمتهم الثالث فان أوراق الدعوى وما قدم فيها من مستندات لا تشير من قريب أو بعيد الى أنه ضالع فى ارتكاب الجريمة أو أنه اتهم أو اشتترك فيها بأى طريق من طرق الاشتراك المعروفة قانونا وذلك أن مسند الشركة المدعية بالحقوق المدنية قبل هذا المتهم والمتهمين جميعا فى التدليل على اختلاسهم المبالغ الواردة بصحيفة دعواها المباشرة ، أن صرف هذه المبالغ تم بمقتضى أذونات صرف لحامله دون أن يوقع عليها المستفيد بما يفيد استلامه المبالغ المدرجة فيها مما استنتجت منه الشركة المدعية بالحق المدنى أن تلك الأذونات وهمية وأن المتهمين اختلسوا قيمة المبالغ

بعد القانون الاصلح للمتهم ، ومن تم فقد كان متعينا تطبيق نصوصه على واقعة الدعوى طبقا للمادة الخامسة من قانون العقوبات .

لما كان ذلك ، وكانت انغرامه التى قضى بها الحكم المطعون فيه وهى خمسون جنيها داخله فى الحدود المقررة للغرامة كما نص عليها القانون الجديد ، فان ذلك لا يقتضى تصحيحا للحكم ، وما دام أن الحكم المطعون فيه ألزم المطعون ضده بمصاريف قياس الاطيان محل المخالفة وهو ما ألغاه القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ الجديد ، فانه بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بالغاء ما قضى به من الزام المطعون ضده بمصاريف قياس الاطيان .

(الطعن ٢٢٦٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

٨٨

٢٢ يناير ١٩٦٨

- ١ - قوى شيء مقضى : حكم . حجيتيه . منطوقه .
عقوبات م ٣٤١ . اختلاس . عقد امانة . خيانة امانة .
ب - حجيتيه : حكم . سبب . اتحاده فى الدعويين .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل فى الاحكام ألا ترد الحجة الا على منطوقها ولا يمتد اثرها الى الاسباب الا لما يكون مكملًا للمنطوق ومرتبطا به ارتباطا وثيقا غير متجزى . لا يكون للمنطوق قوام الا به .

٢ - ان اتحاد السبب فى الدعويين كشرط للحجية مقتضاه أن تكون الواقعة التى يحاكم المتهم عنها هى بعينها الواقعة التى كانت محلا للحكم السابق .

المحكمة :

٠٠ وحيث انه يبين من مراجعة الاوراق أن النيابة العامة اتهمت الطاعن - وكيل حسابات الشركة المجنى عليها - ومتهما آخر هو عضو مجلس الادارة المنتدب والمعبّر عنه فى سياق الطعن بأنه المتهم الاول ، بتبديد مبلغ ٢٠٦١ جنييه صرف من خزانة الشركة ، منه مبلغ ١٧٠١ ج صرف لحساب الاستاذ فرنسوا فيريه المحامى بمقتضى أذون أربعة ومبلغ ٣٦٠ ج صرف باعتباره «رتبا للسيد محمد جاب الله الموظف بالشركة ، والحال أن أحدا منهما لم

منه غيره من المتهمين بارتكاب ذات الواقعة ،
لذلك فإن حكم البراءة المؤسس على انتفاء
الدليل على قوع جريمه لا يمنع من محاكمة
ومعاقبة نفس المتهم اذ اقام الدليل على ارتكاب
جريمه مماثلة لذلك .

ولما كان الحكم الصادر في الجلسة ٤٦٩
لسنة ١٩٦٣ جنح الميناء اذ قضى ببراءة المتهم
الثالث استند الى سببين اولهما انتفاء الدليل
على أن المبالغ موضوع الاتهام الواردة بالاذون
لحامله المقسمة من الشركة في تلك الدعوى
لم تصرف لاوليائها ، وثانيهما عدم قيام الدليل
على أن المتهم ضالع في ارتكاب الجريمة بصفه
كونه فاعلا اصليا أو شريكا . ولما كان السبب
الاول جاء خاصا بوقائع اختلاس تغاير الوقائع
موضوع الدعوى المطروحة ولم يبين على أساس
أن تلك الوقائع غير معاقب عليها ، وانما بنى
على أساس عدم قيام دليل على وقوعها ، فإن
هذا السبب لا يمنع من معاقبة نفس المتهم
وغيره من باب أولى اذا ثبت انهم ارتكبوا وقائع
مماثلة . ولذا فان الحكم الصادر ببراءة
المتهم الثالث من تهمة اختلاس وبيد .

موضوع الجلسة ٤٦٩ سنة ١٩٦٣ لما لم يثبت
لدى المحكمة من أن قيمة تلك الاذون لم تصرف
لاوليائها لا يمنع من معاقبة . . نفسه ،
والمتهمين من باب أولى اذا قام دليل على أنهم
اختلسوا قيمة اذون أخرى يثبت بدليل قاطع
أنها لم تسلم لاوليائها ، وترتيباً على ما تقدم
فان أياً من المتهمين م . . (المتهم الاول)
أو ف . . (الطاعن) لا يفيد من الحكم الصادر
ببراءة . . في القضية ٤٦٩ لسنة ١٩٦٣
الميناء . وغنى عن البيان أن ما ورد بأسباب
ذلك الحكم في شأن عدم ثبوت الواقعة قبل
المتهمين عند المتهم الثالث هو من قبيل التزيد
في الاسباب ، ولا يجوز أى حججة بالنسبة
لهؤلاء المتهمين بعد أن قضت المحكمة نفسها
بعلم جواز نظر الدعوى بالنسبة لهم .

لما كان ذلك ، وكان الاصل في الاحكام
الا ترد الحجية الا على منطوقها ولا يمتد أثرها
الى الاسباب الا لما يكون مكملاً للمنطوق
ومرتبطاً به ارتباطاً وثيقاً غير متجزئ لا يكون
للمنطوق قوام الا به ، فان ما أورده الحكم
الصادر في الجلسة ٤٦٩ لسنة ١٩٦٣ مباشرة
الميناء على ما رواه الحكم المطعون فيما سلف
ايراده ، لا يمس منطوقه الذى صدر بعدم
جواز نظر الدعوى تسابقاً الفصل فيها بالحكم
الابتدائي في الدعوى الحالية ، ولا يكون
لتسببيه الذى بسطه على باقى المتهمين وهو

المدرجة فيها . أى أنها بنت تدليلها على الظن
والاستنتاج خاصه وانها تقرر في صحيحه
دعواها ومدكراتها بأنها تعتقد أن المتهمين
اسامى والثالث والرابع قد اشتركوا مع الاول
والاخير في اختلاس هذه المبالغ دون ان تقطع
بذلك أو ان تقدم لدليل الجازم على هذا
الاتهام . الا أن المحكمة ترى في صرف المبالغ
الثابتة بالاذونات على نحو ما تقدم مجرد مخالفة
ادارية أو مالية من نظم المالية الفاسدة التي
درجت الشركة ومستخدموها على اتباعها قبل
صدور قرار تأميمها ، ولا ترى في هذه المخالفة
الى حد القول بأن المتهم الثالث أو المتهمين
جميعاً قد اختلسوا المبالغ المدرجة بتلك
الاذونات وأنهم لم يسلموها لاوليائهم اذ أن
أوراق الدعوى خالية من الدليل الجازم على
ذلك كما لم تقدم انشركة ما يقنع المحكمة
بثبوت هذا الاتهام ، اذ أن عدم توقيع حامل
اذن الصرف بما يفيد استلام قيمته من خزينة
الشركة لا يقطع بأنه لم يتسلم تلك القيمة ،
أو أن هذه الاذونات صرفت قيمتها لاشخاص
وهميين .

وجاء بالمذكرة أن هذه الاسباب التي بنى
عليها الحكم ببراءة المتهم الثالث هي أسباب
موضوعية تقطع بعدم تائيم الافعال التي كانت
منسوبة الى المتهمين وأن هذا الحكم قد قضى
بعدم امكان قيام جريمه التبديد في حق المتهم
الثالث أو المتهمين الآخرين لانتهاء الدليل
الجازم على قيام تلك الجريمة في حقهم
ولعدم امكان اعتبار صرف الاذونات أكثر من
مخالفة ادارية أو مالية للنظم المالية في الشركة ،
ولذلك ونظراً لان الافعال موضوع الدعوى
المطروحة والافعال موضوع الجلسة المباشرة
المشار اليها تكون معاً جريمة واحدة ، فان
باقي المتهمين يفيدون من حكم البراءة النهائي
الصادر لمصلحة أحدهم ، وذلك على أساس
وحدة الواقعة الجنائية وارتباط الافعال
المنسوبة لكل من عزى اليه المساهمة فيها فاعلاً
أو شريكاً .

ومضى الحكم المطعون فيه يقول : « ومن
حيث انه لا خلاف في أن احكام البراءة
المؤسسة على أن الواقعة الجنائية في ذاتها غير
صحيحة أو لا عقاب عليها تعتبر ويجب أن
تعتبر على خلاف احكام الادانة أو احكام البراءة
المؤسسة على أسباب شخصية تكون حجة في
حق الناس كافة أى بالنسبة لكل من يكون له
شأن في الواقعة موضوع الدعوى . ومفهوم
ما تقدم بدهاة أن حكم البراءة المؤسس على
انتفاء الدليل قبل أحد المتهمين لا يمكن أن يفيد

ما دام قد ثبت للمحكمة أن الشركة المجنى عليها قد سلمته على سبيل الوكالة مبلغاً من المال لاستعماله في أمر معين وثبت أنه اختلسه ولم يستعمله في ذلك الأمر ، ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم صحيحاً وتتوافر به جريمة التبديد كما هي معرفة به في القانون أركانها ، فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان كل ما يثيره الطاعن في خصوص خطأ الحكم في الاستناد مردوداً بأنه تبين من مراجعة المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً للطعن أن كل ما حصله الحكم من وجوه الاستدلال على ادانة الطاعن ، مما أثاره في طعنه له أصل ثابت في الأوراق ، سواء في نصه أو في فحواه ، وبذلك يكون هذا الوجه من وجوه النعي غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان ما ينعاه الطاعن على الحكم من القصور حين اقتصر على التذليل على تبديد قيمة أذن ثلاثة فقط من الأذن الأربعة الصادرة باسم الاستاذ ف . . مردوداً بأنه لا جدوى من هذا النعي ما دامت ادانة الطاعن محمولة على ثبوت تبديده لتلك الأذن . لما كان ما تقدم ، وكان باقى ما يثيره الطاعن بطعنه ينحل الى جدل موضوعي في سلطة المحكمة في وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة لمحكمة النقض ما دامت أنها لا تخرج في ذلك عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي وهو ما لم يخطئ الحكم في تقديره .

وحيث انه ترتيباً على ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(الطعن ١٩٠٦ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار رضوان نائب الرئيس المحكمة ومحمد عبد المنعم حمزاوي ونصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حفنى وأنور أحمد خلف)

١٩

٢٢ يناير ١٩٦٨

١ - البات : معانة . حكم تبسيط . عيب . دفاع .
اخلال بقرينة . قتل عمد .

ب - شهود : تطابق أقوالهم ، خبرة .

ج - سبق اصرار : ترصد . نقص ، طعن ، مصلحة .

المبادئ القانونية :

١ - للمحكمة اذا كانت الواقعة قد وضحت

بصدد الاستدلال أساساً على براءة أحدهم وهو . . أى أثر بالنسبة الى الطاعن الذى انتهى الحكم في منطوقه الى عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة اليه على ما تقدم ، ومن ثم يكون ما عرض له الحكم انصافاً فى الجنبه المباشرة فى اسبابه على ما قال به الحكم المطعون فيه بحق نزيداً لا يوجب للطاعن حقاً يتساند عليه فى دفعه من جديد بعدم جواز نظر الدعوى الحالية لسابقه الفصل فيها فى ذلك الحين .

هذا الى انه لما كان الحكم المطعون فيه فى رده على الدفع قد أثبت أن وقائع التبديد التى رفعت بها الجنبه المباشرة تغاير وقائع الدعوى الحالية من حيث اشخاصها ومحلها وزمانها ، وكان اتحاد انسبب فى الدعويين كشرط للجنبه مقتضاه أن ندون الواقعة التى يحاكم المتهم عنها هى بعينها الواقعة التى كانت محلاً للحكم السابق ، فلا يكفى للقول بوحدة السبب أن ندون الواقعة الثانية من نوع الواقعة الاولى أو أن تتحد معها فى انوصف القانونى ، أو أن ندون الواقعة كالتماهي حلقه من سلسلة وقائع متماثلة ارتكبها المتهم لغرض واحد اذا كان لكل واقعه من هاتين الواقعتين ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المظايرة التى يمتنع معها القول بوحدة السبب فى كل منهما . لما كان ذلك ، فإن قضاء الحكم المطعون فيه برفضه الدفع يكون صحيحاً ويندفع عنه ما يثيره الطاعن من قالة الخطأ فى تطبيق القانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض الى دفاع الطاعن القائل بأنه لو فرض أن الأذن حررت بناء على أمره وهو يعلم زيفها ثم صرف قيمتها فإن ذلك لا يوفر لجريمة التبديد أركانها لتخلف عقد الأمانة ، لانه لا الشركة ولا ف . . ولا م . . وكله فى استلام أى مبلغ ، عرض الحكم لهذا الدفاع ورد عليه بقوله : « ومن حيث ان القانون فى مادة خيانة الأمانة لا يعاقب على الاخلال فى تنفيذ عقد الائتمان فى ذاته ، وإنما يعاقب على انعيب بملكية اشيء المسلم بمقتضاه - واذن فاذا كانت نية الجانى وقت التسليم غير متفقه مع ما قصد المجنى عليه من التسليم فلا تأثير لذلك فى قيام جريمة خيانة الأمانة متى ثبت أن الجانى اختلس اشيء الذى سلم اليه ولم يستعمله فى الامر المعين الذى أراده المجنى عليه بالتسليم ، ولذلك فإن جريمة خيانة الأمانة المسندة الى المتهم الثانى - الطاعن - تكون متوافرة الاركان

التي تأخذ بها المحكمة وتطمئن اليها والتي نعززت بما جاء بالتقارير الطبية الشرعية . أما عما طلبه الدفاع عن المتهم من اجراء المعاينة بمعرفة المحكمة فهو طلب تراه المحكمة غير مجد في الدعوى لمروء أكثر من عامين على وقوع الحادث وتغير معالم مكان وقوعه في هذا الوقت الطويل وتغير أساليب الاضاءة عما كان عليه وقت الحادث فضلا عن أن المحكمة تطمئن الى ما ذكره الشهود من أن مكان الحادث كان مضاء بالمصابيح الكهربائية المنبثة من المحلات المجاورة ، تلك الاقوال التي عززتها معاينة النيابة ومن ثم ترى المحكمة اطراح هذا الطلب لما تقسم ولعدم جدواه الآن .

ولما كان من المقرر أنه وإن كان القانون قد أوجب سماع ما يبيده المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه ، إلا أن للمحكمة اذا كانت الواقعة قد وضحت لديها أو كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط بيان العلة ، وكانت المحكمة قد سوغت رفض طلب إعادة اجراء المعاينة بعلمتين سائغتين من تراخي الزمن الذي تتغير به معالم الاشياء ، وامكان الرؤية في مكان الحادث حيث بدأ وانتهى لانه كان مضاء بالمصابيح التي ينبعث ضوءها من المحال المحيطة بالمكان ، مستندا في ذلك الى ما شهد به الشهود ، وما ثبت من معاينة النيابة العامة مما له أصل ثابت في الاوراق التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن ، وكان الاعتبار العام الذي ساقه الحكم عن تغيير معالم الامكنة بمرور الزمن بفرض عدم صحته على اطلاقه ، لا يقدر في سلامة الاسانيد الخاصة التي سوغ بها رفضه للطلب، لانها تكفي وحدها لحمل قضائه بغير تساند بين الامرين ، فان ما ساقه الطاعن في هذا الصدد يكون غير ذي وجه ولا يعتد به .

ولما كان الاصل أنه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني في كل جزئية منه ، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق ، وكان ما أورده الحكم من حصول الاعتداء بالجزء المكالم من السكين على رأس المجنى عليه ، واجازة الطبيب الشرعي تعدد الضربات في موضع واحد منه أحدث جرحا واحدا مما يتلائم به فحوى الدليلين بغير تناقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على توافر ظرفي سبق الإصرار وانترصد بما ينتج من وجود النزاع السابق بين المجنى

لديها أو كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط بيان العلة .

٢ - الاصل أنه ليس بلازم أن تطابق أقوال الشهود مضمون الدليل الفني في كل جزئية منه ، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضا يستعصى على الملاءمة والتوفيق .

٣ - حكم ظرف الترصده في تشديد العقوبة بحكم ظرف سبق الإصرار ، وإثبات توافر أحدهما يغني عن إثبات توافر الآخر .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت في مدوناته بيانا لواقعة الدعوى أنه خلاف بين الطاعن وبين القتيل - وهما جاران متواجهان في حارة الروم - تقدم الأخير بشكواه في ١٩٦٥/٢/٦ ضد انطاعن ليذف عن ايدائه - الا انه يبت النية على الاعتداء عليه وتربص به حتى خرج من دكانه في الطريق الذي الم السير فيه في يوم ١٩٦٥/١/٩ وانقض عليه بالسكين يعملها في رأسه وسائر جسمه وفزع المجنى عليه الى دكان من يدعى « سعيد مرسى خليل » فتعقب انطاعن ابيه ، وواصل اعتداءه عليه دون أن يقصد من ذلك قتلا ، ولكن الضرب أفضى الى الموت . ودلل الحكم على هذه اوافصة بما ينتجها من وجوه الادله وهي شهادة الشهود من أصحاب الحوانيت ، والتقارير الطبية وعرض المعاينة التي أجرتها النيابة العامة والذي ثبت منه أن مكان الحادث كان مضيئا سواء من مصابيح الحوانيت المفتوحة ، أو من المصابيح التي يتركها أصحاب الحوانيت المغلقة مضاءة طوال الليل .

ثم عرض الحكم لما طلبه الدفاع عن الطاعن من إعادة اجراء المعاينة قولا بابتداء الاعتداء أمام دكان من يدعى « عبده المهلهل » الذي نتعذر فيه انروية لعدم انتشار الضوء اليه دون دكان « سعيد مرسى خليل » وانتهى فيه ورد عليه بقوله : « ومن حيث ان المتهم أنكر ما نسب اليه وقرر الحاضر معه أن مكان الحادث لا تمكن فيه الرؤية في الوقت الذي وقع فيه الحادث مما يقطع بعدم صحة ما قرره الشهود وتمسك باجراء المعاينة بمعرفة المحكمة لإثبات ذلك .

ومن حيث ان المحكمة لا تعول على انكار المتهم لما ثبت لديها من شهادة شهود الاثبات

٣ - حق الدفاع الشرعى عن المال وفقاً
للفقرة الثانية من المادة ٢٤٦ من قانون
العقوبات ، لا يبيح استعمال القوة الا لرد فعل
يعتبر جريمة من الجرائم المنصوص عليها في
الابواب الثاني والثامن والثالث عشر والرابع
عشر من الكتاب الثالث من هذا القانون ، وفي
المادة ٣٨٧ فقرة أولى والمادة ٣٨٩ فقرة أولى
وثالثة . ولما كان النزاع على الراى ليس من
بين هذه الافعال فانه لا جوى مما يثيره الطاعن
من أن الحكم لم يبين سنده القاطع فيما انتهى
اليه من أن لجميع الملاك الذين اشترخوا من
المالكة السابقة حق الانتفاع بالسقى من
المسورة المخلفة عنها والواقعة قبل ارضه .

٤ - لا يعيب الحكم أن يحيل فى بيان شهادة
الشهود الى ما أورده من أقوال شاهد آخر ،
ما دامت أقوالهم متفقة مع ما استند اليه
الحكم منها .

الحكمة :

.. وحيث انه .. لا يعيب الحكم أن يحيل
فى بيان شهادة الشهود الى ما أورده من أقوال
شاهد آخر ، ما دامت أقوالهم متفقة مع
ما استند اليه الحكم منها ..

ولما كان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن ..
ورد عليه فى قوله : « وحيث انه يتعين التنبيه
بداءة على أن الشهود جميعاً قد أجمعوا على أمر
واحد هو أن المتهم هو الذى ابتداء بالاعتداء
بالسكين المضبوط على المجنى عليه ، وانه لم
يسبق ذلك أى اعتداء بأى آله ما ، وان كان
هناك تماسك .. بالايدي .. فانه لا يعد فى
حاله دفاع شرعى عن النفس ..

لما كان ذلك ، وكان الدفاع الشرعى هو
استعمال القوة اللازمة لرد الاعتداء ، وتقدير
الوقائع المؤيدة الى قيام حالة الدفاع الشرعى
أو نفيها من الامور الموضوعية التى تستقل
بحكمة الموضوع بالفصل فيها . وكان يجب
لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون تقدير
المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده
الدفاع مبنياً على أسباب معقولة من شأنها أن
تبرر ما وقع منه ، ومن حق المحكمة أن تراقب
هذا التقدير لترى ما اذا كان مقبولا لا تسوغه
البداية بانظر الى ظروف الحوادث وعناصره
المختلفة . لما كان ذلك ، وكان ما اتبنته المحكمة

عليه وبين الطاعن ، وتبيته النية على الايقاع
به ، وكونه فى مكان صالح لتنفيذ تصميمه ،
واعداده سكيناً للاعتداء عليه ، ومباغتته له ،
فان ما ساقه من تلك الشواهد يصلح لاقامة
قضائه بتوافر انظرين كليهما كما هما معرفان
فى القانون ، وفضلاً عن ذلك فانه لما كان حكم
ظرف الترسد فى تشديد العقوبة كحكم ظرف
سبق الاصرار ، واثبات توافر أحدهما يغنى
عن اثبات توافر الآخر فانه لا يجدى الطاعن
ما يثيره عن خطأ الحكم فى اثبات توافر ظرف
سبق الاصرار فى حقه بفرض صحته . لما كان
ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس
متعين الرفض .

(الطعن ١٩٣٠ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

٩٠

٢٢ يناير ١٩٦٨

١ - أسباب اباحة : دفاع شرعى . دليل . محكمة
موضوع ، سلطتها فى تقديره .

ب - دفاع شرعى : اصابات المتهم لاحقة للاعتداء الواقع
منه على المجنى عليهم .

ج - رى : نزاع عليه ، دفاع شرعى . عقوبات ٢٢
٢/٢٤٦ و ٣٨٧ و ٣٨٩

د - اثبات : شهادة . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الدفاع الشرعى هو استعمال القوة
اللازمة لرد الاعتداء ، وتقدير الوقائع المؤيدة
الى قيام حالة الدفاع الشرعى أو نفيها من
الامور الموضوعية التى تستقل بحكمة الموضوع
بالفصل فيها ، ويجب لقيام حالة الدفاع
الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء
الذى استوجب عنه الدفاع مبنياً على أسباب
معقولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه ، ومن
حق المحكمة أن تراقب هذا التقدير لترى
ما اذا كان مقبولا تسوغه البداية بالنظر الى
ظروف الحادث وعناصره المختلفة .

٢ - متى كانت اصابات المتهم لاحقة للاعتداء
الذى وقع منه على المجنى عليه ، وانه كان
البادى بالاعتداء ، فان ما انتهت اليه المحكمة
من نفي حالة الدفاع الشرعى عن النفس يكون
مطابقاً للقانون .

بالبدا القانوني :

اذ كان ما أورده الحكم في بيانه لواقعة الدعوى لا يظهر فيه بالتحديد الكمية التي جرى وزنها من الخبز ، وهل تشمل جميع ما ضبطه محرر المحضر أم تقتصر على ما كلف الخباز بانتاجه ، فإن الحكم يكون قد جاء خلوا من تحديد وبيان وزن الرغيف من الخبز المضبوط ومتوسط العجز فيه ومقارنة ذلك بالوزن المقرر قانونا ، رغم ما لهذا البيان من أهمية في تعرف حقيقة الواقعة ومدى صحة تطبيق القانون عليها ، الامر الذي يصم الحكم بالقصور في البيان ويوجب نقضه .

الحكمة :

• وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه يبين واقعة الدعوى بقوله " أنها تخلص فيما أثبتته محرر المحضر من أنه قام بالتفتيش على مخبز - الطاعن - ف ضبط به ٢٨ رغيفا فور خروجها من النار فلاحظ أنها أقل من الوزن ثم كلف الخباز بانتاج ١٥٠ رغيفا قام بوزنها جميعا بعد التهويه فلاحظ أنها أقل من الوزن المقرر حيث كان وزنها ١٨ ك و ٥٨٥ ج ، • لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم في بيانه لواقعة الدعوى لا يظهر فيه بالتحديد الكمية التي جرى وزنها من الخبز وهل تشمل جميع ما ضبطه محرر المحضر أم تقتصر على ما كلف الخباز بانتاجه ، فجاء الحكم بذلك خلوا من تحديد وبيان وزن الرغيف من الخبز المضبوط ومتوسط العجز فيه ومقارنة ذلك بالوزن المقرر قانونا ، رغم ما لهذا البيان من أهمية في تعرف حقيقة الواقعة ومدى صحة تطبيق القانون عليها ، الامر الذي يصم الحكم بالقصور في البيان بما يوجب نقضه، والاحالة بغير حاجة لمبحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن ٩٧٨ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد الوهاب خليل وعسكندر سامح ومحمود القمراوى ومحمود عطيفه) •

٩٢

٢٢ يناير ١٩٦٨

١ - اثبات : خبرة • قتل خطأ • حكم • تسبيب • عيب • عقوبات م ٢٣٨ •

ب - وفاة : سببها • كشف قاهرى على جثة •

ج - خطأ : تعدد • مسئولية جنائية • مسئولية مدنية •

من تلك الوقائع مؤديا الى النتيجة التى استخلصها من أن الطاعن لم يكن فى حانه دفاع شرعى ، فان ما يعيبه الطاعن على الحكم فى هذا الخصوص يكون فى غير محله •

اما ما يثيره الطاعن من أن الحكم أخطأ اذ رهن الاعتداء المسوغ للرد بالاعتداء الذى يقع بأية فان عبارة الحكم لا تفيد هذا المعنى الذى قال به الطاعن وكل ما تفيسده هو أنه لم يكن هناك ما يبرر اعتقاده أو تصوره بوجود فعل يتخوف منه أو عدوان يستوجب رده •

اما ما يقول به الطاعن من أن الحكم لم يستظهر الصلة بين اصاباته وبين الاعتداء الذى وقع منه فمردود بأنه متى كانت الواقعة كما اثبتتها الحكم أن اصابات الطاعن كانت لاحقة للاعتداء الذى وقع منه على المجنى عليه وأن الطاعن لم يكن يقصد رد اعتداء وقع عليه أو توهم ودوعه من المجنى عليه ، بل أنه كان هو البادى بالاعتداء ، فان ما انتهت اليه المحكمة من نفى حالة الدفاع الشرعى عن النفس يكون مطابقا للقانون ولا يكون هناك محل لمبحث فيما اذا كان الطاعن قد تجاوز حدود هذا الحق ، اذ لا يصح القول بتجاوز الحق الا مع قيامه •

لما كان ما تقدم ، وكان الدفاع الشرعى عن المال وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات لا يبيح استعمال القوة الا لرد فعل يعتبر جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الابواب الثمانى والثامن وأثالث عشر والرابع عشر من الكتاب الثالث من هذا انقانون ، وفى المادة ٣٨٧ فقرة أولى والمادة ٣٨٩ فقرة أولى وثالثة ، وكذا النزاع على الرى ليس من بين هذه الافعال ، فانه لا جدوى مما يثيره الطاعن من أن الحكم لم يبين سند القاطع فيما انتهى اليه من أن الجميع الملاك انذين اشتمروا من المائكة السابقة حق الانتفاع بانسقى من الماسورة المخلفة عنها والواقعة قبالة أرض الطاعن •

وحيث انه لما سلف يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا •

(الطعن ١٩٧٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) •

٩١

٢٢ يناير ١٩٦٨

حكم : تسبيب • عيب • تموين • خبز • رغيف • وزنه • برصوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥

الوفاة حدثت نتيجة صدمة عصبية من جر صدمتها بالتيار الكهربائي ، كما تبين من المعاينة أن بصمات أصابعها وجدت منطبعة على العمود بصورة واضحة . . . وبين من تقرير اللجنة الفنية . . . أن الحادث وقع نتيجة ارتعاع الجهد الكهربائي على جسم العمود إلى ١٣٥ فولت ، مما أدى إلى توصيل هذا الجهد إلى جسم المجنى عليها وبالتالي إلى وفاتها نتيجة لمرور تيار كبير في جسمها بدليل انطباع بصمات أصابعها على العمود بصورة واضحة ، وأن ذلك يرجع إلى تلامس اسلاك توصيل المصباح على العمود موضوع الحادث ، مع قراكم الاتربة والعنكبوت على عازلات واسلاك الخط الكهربائي بشد كاف لتوصيل التيار الكهربائي وأن حالة العمود والشبكة وصلت إلى ما هي عليه نتيجة الإهمال منذ فترة طويلة في صيانة الشبكة على الوجه الأكمل تحت إشراف المختصين في الشبكات الفنية ، وأن مدير الإدارة الهندسية بمجلس مدينة طهطا أفاد بخطابه المؤرخ ١٧/١٠/١٩٦٤ بأن اختصاص الطاعنين يشمل الإشراف الإداري والفني على الشبكة الكهربائية لمدينة طهطا ، وأن كان الأول يعلو الثاني درجة ، وأن الاثنين يرأسان سائر أعمال المنوط بهم أعمال الشبكة تحت إشرافهما . ودل الحكم على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الأدلة الواردة في المساق المتقدم ، واطرح دفاع الطاعنين المبني في الطعن استنادا إليها - ومنها تقرير اللجنة الفنية سابق البيان .

وبعد أن اعتنق الحكم المطعون فيه أسباب الحكم الابتدائي فيما قضى به من الإدانة بالنسبة إلى الطاعنين ، عرض إلى المتهمين الأربعة الآخرين من العمال وقضى ببراءتهم بما نصه : « وحيث أنه فيما يتعلق بالمتهمين الأربعة الآخرين ، فإن المحكمة لا تتمشى مع الحكم المستأنف في إدانتهم إذ أن الثابت أنهم من العمال المؤوسسين للمتهمين الأول والثاني الطاعنين - وهم يقومون بتنفيذ ما يصدر إليهم من أوامر صادرة إليهم منهما ، ولم يثبت في حق أي منهم خطأ أو تقصير في تنفيذ هذه الأوامر انصاردة بتنظيف الأعمدة ، وبالتالي لا يمكن نسبة إهماله إلى أي منهم إذ أنهم ينفذون ما يلقي عليهم من الأوامر وهم ليسوا من الفنيين فقد قرروا في أقوالهم بالتحقيقات والتي تطمئن لها المحكمة أنهم يقومون بالتنظيف الدوري طبقا لما يليق به إليهم المتهمان الأول والثاني من أوامر أو تكليف » .

- د - مسؤولية : خطأ ؛ تقديره ؛ محكمة موضوع .
هـ - حكم : اسباب . عيب . دفاع . رد محكمة عليه .
و - محاكمة : إجراءاتها ؛ محكمة ؛ قعودها عن اجراء لم يطلب منها .

المبادئ القانونية :

- ١ - لا يوجب القانون أن يكون إثبات سبب الوفاة نتيجة الصفة التشريحية ، دون الكشف الظاهري حيث يغنى في هذا المقام .
٢ - يعتبر مفتش الصحة من أهل الخبرة المختصين فنيا بإبداء الرأي . ومن ثم فإن استناد الحكم إلى تقريره بناء على الكشف الظاهري في إثبات سبب الوفاة دون الصفة التشريحية بمعرفة الطبيب الشرعي لا يقدح في تدليله في هذا الصدد .

- ٣ - تعدد الأخطاء الموجبة لوقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها إيا كان قدر الخطأ المنسوب إليه ، يستوى في ذلك أن يكون سببا مباشرا أو غير مباشر في حصوله .

- ٤ - تقدير الخطأ الموجب لمسئولية مرتكبه جنائيا ومدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى .

- ٥ - لا تلتزم المحكمة بمتابعة المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي ، إذ أن اطمئنانها إلى الأدلة التي عولت عليها يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها إياها .

- ٦ - لا يصح النعي على المحكمة قعودها عن القيام بإجراء لم يطلب منها .

المحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الطاعنين وهما المهندس المسئولان عن الانارة في مدينة طهطا ، قد بين واقعة الدعوى بما محصله أن المجنى عليها خرجت من بيتها وراء حفيد لها فمست يدها أحد أعمدة الانارة ، فأصابها صعق كهربائي قتلها في الحال ، وتبين من الكشف الطبي الموقع عليها بمعرفة مفتش الصحة أن

وكانت المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في كل جزئيه يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي اذ ان اطمئنانها الى الادله التي عولت عليها يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها دون ان تكون ملزمة ببيان عله اطراحها اياها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اسقط دفاع انطاعنين حقه ورد عليه بما يفنده من أدلة الثبوت في الدعوى . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض موضوعا .

(الطعن ١٩٨١ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد عبد المنعم حزاوي ونصر الدين عزام ومحمد ابو الفضل حلفي وانور احمد خلف) .

٩٣

٢٢ يناير ١٩٦٨

١ - اختلاس : اموال اميرية . اموال جمعيات خاصة ؛ مساهمة حكومة . ق ١٣٠ لسنة ١٩٦٢ . عقوبة . عقوبات ١١١ م ١١٢ و ١١٣

ب - جمعية تعاونية : اموالها . اختلاسها . عقوبات م ١١١ ق ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ و ٦٠ لسنة ١٩٦٢ و ٣٢ لسنة ١٩٦٦

ج - جمعية تعاونية : مملوكة للأفراد وحدهم . دولة ؛ اشرفها . عقوبات ١١٣ مكررا .

د - حكم : تسبب ؛ عيب . عقوبة . اختلاس ؛ اموال اميرية ، اموال جمعية خاصة .

المبادئ القانونية :

١ - ان الشارع قد استحدث في المادة ١١١ من قانون العقوبات عقوبة جديدة يقضى بها على العاملين في بعض المشروعات الخاصة الواردة على سبيل الحصر في نص المادة المذكورة ، بعقوبة أشد جسامة مما لو تركهم والقواعد العامة اذا ما اقترفوا الفعل المادى المنصوص عليه في المادتين ١١٢ و ١١٣ من قانون العقوبات .

٢ - لا يقدح في انطباق الفقرة الاخيرة من المادة ١١١ من قانون العقوبات على المتهم ، انها لم تتضمن النص صراحة على موظفي الجمعيات التعاونية .

٣ - استهدف الشارع من تعديل قانون العقوبات بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الحفاظ

لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد بين واقعه المدعى بيانا كافيا تتحقق به أركان جريمته اقتل الخطأ التي دانها بها ، كما هي معرفة في المسادة ٢٢٨ من قانون العقوبات واستند في اثباتها الى أدلة تبرر قضاءه وتحمله ، وكان تقدير الخطأ الموجب لمسئولية مرتكبه جنائيا ومدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى ، وكان تعدد الاخطاء الموجبة لوقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها ايا كان قدر الخطأ المنسوب اليه ، يستوى في ذلك أن يكون سببا مباشرا أو غير مباشر في حصوله ، وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر الخطأ في حق الطاعنين من الاهمال في الاشراف الاداري والفني على الشبكة الكهربائية ، وبين رابطة السببية بين الخطأ والقتل بيانا كافيا فيما أثبتته من أن المجنى عليها تركت بصمات أصابعها على العمود الذي تسبب التيار الذي يسرى فيه في صلتها ، وأن الكشف الطبي أثبت أنها توفيت من الصدمة العصبية الناشئة عن الصعق الكهربائي ، فضلا عما ورد في تقرير اللجنة الفنية حسبما سبق البيان ، وكان استناد الحكم الى تقرير مفتش الصحة بناء على الكشف الظاهري في اثبات سبب الوفاة دون انصفة التشريعية بمعرفة الطبيب الشرعي لا يقدح في تدليسه في هذا الصدد لان مفتش الصحة يعتبر من اهل الخبرة المختصين فنيا بإبداء الرأي فيما تصدى له وأثبتته ، ولان القانون لا يوجب ان يكون اثبات سبب الوفاة نتيجة الصفة التشريعية دون الكشف الظاهري ، حيث يغنى في هذا المقام .

ولما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم ينف واجب النظافة في ذاته ، وأن تقصيرا وقع في القيام بهذا الواجب ، وأن هذا التقصير كان أحد الاخطاء التي أسهمت في وقوع الحادث ، بل قضى ببراءة العمال بعلة أنهم مأمورون بتوجيه الطاعنين فيما يكلفون بأدائه من أعمال ، وأنهم لم يمتنعوا عن تنفيذ ما يلقي اليهم من أوامر أو تكليف ، وبذلك تنتفى دعوى انتقاض عن الحكم ، لانه لم ينف هذا الخطأ بعد اثباته كما يقول انطاعنان .

لما كان ما تقدم ، وكان الطاعنان لم يطلبوا الى محكمة الموضوع في أى حق من درجتى التقاضى اجراء تحقيق فى شىء مما يدعيانه فى طعنهما ، فليس يصح لهما أن ينعيا على المحكمة قعودها عن القيام بجراهم لم يطلب منهما ،

السيد حامد محمود المشرف الزراعي بنجاحيه الصوامعة وأحمد سلامة أحمد وزكي هممام عضوى مجلس ادارة الجمعية وبحضور المتهم وأسفر الجرد عن وجود عجز قدره ٥ طن و ٢٦ ك من الكسب وقرر السيد عبد الهادى السيد ان المتهم هو المسئول عن هذا العجز لانه هو المفوض من قبل مجلس ادارة الجمعية فى استلام كمية الكسب وتوزيعها وأن الفتحة التى يقول المتهم عنها بسقف المخزن لا يمكن السرفه منها لصغر مساحتها ولا ارتفاعها عن سطح أرض المخزن ولعدم وجود آثار تدل على السرفه ولقيام المتهم باستلام كمية الكسب والاحتفاظ بمفاتيح المخزن حتى تمت عملية الجرد . وقررت فردوس أحمد مطاوع أن المتهم حضر الى مسكن زوجها الكائن به المخزن يوم ١٩٦٥/١١/٢٧ وصعد الى الاسطح .

لما كانت المادة ١١٣ مكرر من قانون العقوبات التى أضيفت بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الصادر فى ١٩ من يوليو ١٩٦٢ قد نصت على أن « يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنين كل عضو بمجلس ادارة احدى الشركات المساهمة أو احدى الجمعيات التعاونية أو النقابات المنشأة طبقا للاوضاع المقررة قانونا أو احدى المؤسسات أو الجمعيات المعتمدة قانونا ذات نفع عام ، وكذلك كل مدير أو مستخدم فى احداها اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعة أو غيرها مسلمة اليه بسبب وظيفته أو استولى بغير حق على مال لها أو سهل ذلك لغيره . فاذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة التى لا تزيد على مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين » .

ونصت الفقرة السادسة من المادة ١١١ من قانون العقوبات التى أضيفت بالقانون سالف الذكر على أن يعد فى حكم الموظفين : « أعضاء مجالس ادارة ومدبرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت اذا كانت الدولة أو احدى الهيئات انعامه تساهم فى مالها بنصيب ما بأى صفة كانت » .

وبين من نص هاتين المادتين أن الشارح قد استحدث فى المادة الاولى منهما عقوبة جديدة يقضى بها على العاملين فى بعض المشروعات الخاصة الواردة على سبيل الحصر بعقوبة أشد جسامة مما لو تركهم والقواعد العامة اذا ما اقترفوا الفعل المادى المنصوص عليه فى المادتين ١١٢ و ١١٣ من قانون العقوبات ، وعلّة تشديد العقوبة فى هذه الحالة

على أموال الدولة والاشخاص المعنوية العامة والمؤسسات العامة وسوى بين أموالها وأموال الوحدات الاقتصادية التابعة لها ، دامت تملك أموالها بمفردها أو تساهم فى مالها بنصيب ، أما الجمعيات التعاونية المملوكة جميعها للأفراد - فهى وحدها التى يسرى عليها حكم المادة ١١٣ مكرر من قانون العقوبات وأو كانت تخضع لأشراف احدى إجهات الحكومية أو المؤسسات العامة .

٤ - اذا كان الحكم قد ساءل المتهم عن جنائية الاختلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٣/١ مكرر من قانون العقوبات ، وانزل به عقوبة الاشغال الشاقة لمدة خمس سنين وهى عقوبة غير مقررة فى انقانون لتلك الجنائية وانما تدخل فى نطاق عقوبة جنائية الاختلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات ، بحيث لا يعرف ان كانت المحكمة قد دانتته بالجنائية التى اشارت اليها فى نهاية حكمها أو بالجنائية التى تنبئ عنها العقوبة التى أصدرتها ، فان ذلك يصم احكم بالقصور .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله « ان المتهم (الطاعن) بصفته العضو المفوض فى مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية بناحية آبار انوقف مركز اخميم محافظة سوهاج استلم من مصنع المنزلاوى بالمعصرة بسوهاج كمية من الكسب المقررة عن شهر أكتوبر وقدرها ٤١ طن و ٧٦ ك لتوزيعها على مستحقيها من أهالى الناحية . وقد ترمى الى علم مفتش الزراعة أن المتهم قد تصرف فى الكسب بالبيع فكلف المشرف الزراعى السيد عبد الهادى السيد النحاس بجرد المخزن الخاص بالجمعية ، وفى مساء يوم ١٩٦٥/١١/٢٧ توجه المشرف الى المخزن وهناك قابله المتهم وأبلغه بسرقة الكسب من فتحة فى سقف المخزن اصطنعت لذلك وقام بفتح المخزن بالمفتاح الذى كان يحمله وتبين المشرف الزراعى الفتحة التى أرشده عنها المتهم ومساحتها ١٠ x ١٥ سم وقد انتزع منها الحديد وغطيت بالتراب وأعاد غلق المخزن وأبلغ الشرطة وتحفظ على المخزن ، وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٢٨ قام المشرف الزراعى بجرد المخزن بمعاونة لجنة مشكلة منه ومن

تعاونية زراعية بغير أن تحدث المحكمة استغلالا أو تكشف في مدونات حكمها عن طبيعته أموال هذه الجمعية التعاونية وهل يمتلك الأفراد جميع رأس المال أم أن الدولة أو إحدى المؤسسات العامة تملك أموالها بمفردها أو تسهم فيه بنصيب مع أن هذا البيان هو الذي يحدد سلامة التطبيق القانوني على الواقعة ، وكان الحكم - فوق ذلك - قد ساءل الطاعن عن جناية الاختلاس المنصوص عليها في المادة ١١٣/١ مكرر من قانون العقوبات وانزل به عقوبة الأشغال الشاقة لمدة خمس سنين وهي عقوبة غير مقرر في القانون لتلك الجناية ، وإنما تدخل في نطاق عقوبة جناية الاختلاس المنصوص عليها في المادة ١١٢ من قانون العقوبات ، بحيث لا يعرف أن كانت المحكمة قد دانتته بالجناية التي أشارت إليها في نهاية حكمها أو بالجناية التي تنبئ عنها العقوبة التي أصدرتها ، مما يصح الحكم باقصاء في التسبب ويعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم ، وهو ما يتسع له وجه الطعن .

لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاجالة بغير حاجة إلى بحث سائر ما يشره الطاعن في أسباب طعنه .
(الطعن ١٧٨٧ سنة ٣٧ ق بالهنة السابقة) .

٩٤

٢٩ يناير ١٩٦٨

- أ - اصابة خطأ : جريمة . أركان الجريمة : خطأ مشترك . إجراءات جنائية م ٢/٣٠٤
- ب - خطأ مشترك : استيفاء خطأ المصاب خطأ المتهم
- ج - خطأ : تقديره : محكمة موضوع .
- د - سببية : علاقتها : تقديرها .
- هـ - رابطة سببية : خطأ : ضرر . حكم . تسبب : عيب .
- و - محكمة موضوع : شهود : تقدير الأدلة : إلتبات . شهادة .

المبادئ القانونية :

١ - يصح في القانون أن يقع الحادث بنسبة على خطئين من شخصين مختلفين ، ولا يمسح في هذه الحالة القول بأن خطأ أحدهما يتفق

- على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية المصاحبة للقانون - أن أموال هذه المشروعات وإن كانت أموالا خاصة إلا أن اتصافها الوييق بالاقتصاد القومي للبلاد يقتضي من الشارح رعاية أوفى - أما إذا ارتكب موظفوها ذلك بفعل المادى وكانت الدولة أو إحدى الأشخاص المعنوية العامة تساهم بنصيب في مالها ، فإن العاملين فيها يعتبرون في حكم الموظفين العموميين وفقا للفقرة السادسة من المادة ١١١ من قانون العقوبات ويعاقب الجاني بالعقوبة المنصوص عليها في المادتين ١١٢ و ١١٣ من قانون العقوبات على حسب الأحوال .

لما كان ذلك ، وكانت القوانين الصادرة في شأن المؤسسات العامة وهي القوانين ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ و ٦٠ لسنة ١٩٦٣ و ٣٢ لسنة ١٩٦٦ قد خولت جميعها للمؤسسات العامة سلطة إنشاء جمعيات تعاونية تعد وحدة اقتصادية تابعة لها ، فإنه يجب التمييز بينها وبين الجمعيات التعاونية التي يمتلك الأفراد وحدهم أموالها .

أما النوع الأول فيندرج تحت مدلول المنشآت التي تساهم الهيئات العامة في مالها بنصيب ، والتي نصت الفقرة الأخيرة من المادة ١١١ من قانون العقوبات على اعتبار العاملين فيها في حكم الموظفين العموميين ، ولا يقدح في ذلك أن تكون الفقرة الأخيرة من المادة سالفة الذكر لم تتضمن النص صراحة على موظفي الجمعيات التعاونية ، ذلك بأنه فضلا عن أن الجمعية التعاونية أن هي إلا منشأة وقد نص القانون على موظفي المنشآت ، فإن المنصوص تكمل بعضها بعضا وقد استهدف الشارح من تعديل قانون العقوبات بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الحفاظ على أموال الدولة والأشخاص المعنوية العامة كالمؤسسات العامة وسوى بين أموالها وبين أموال الوحدات الاقتصادية التابعة لها ما دامت تلك الأموال بمفردها أو تساهم في مالها بنصيب ما .

أما الجمعيات التعاونية المملوكة جميعها للأفراد فهي وحدها التي يسرى عليها حكم المادة ١١٣ مكرر من قانون العقوبات ، ولو كانت تخضع لأشراف إحدى الجهات الحكومية أو المؤسسات العامة ، ما دام أن الأشراف يقتصر على مراقبة أعمالها ولا يمتد إلى حد المساهمة في رأس المال .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة اختلاس أموال جمعية

فجأة فان ذلك يشكّل ركن الخطأ في جانب المتهم .

ولما كان ذلك ، وكان هذا الخطأ من جانب المتهم بالاشتراك مع خطأ المجنى عليه الذي أقدم على ركوب الترام قبل التأكد من وقوفه تماما بالمحطة ، هو الذي أدى الى وقوع الحادث ومن ثم فان الجريه تكون ثابتة قبل المتهم ومتوافرة الاركان ، ويتعين بالتالى معاقبته طبقا لمادة الاتهام عملا بنص المادة ٣٠٤/١٢ ج وتكتفى المحكمة بالقضاء عليه بعقوبة الغرامة نظرا لمساهمة المجنى عليه في الخطأ الذي أدى الى وقوع الحادث ، ذلك أنه من المقرر قانونا أن مساهمة المجنى عليه في الخطأ لا يسقط مسئولية المتهم اذا ما ثبت لدى المحكمة قيام خطأ من جانبه ، كما أنه يصح في القانون أن يقع الحادث بناء على خطأ بين شخصين مختلفين ولا يسوغ في هذه الحالة القول بأن خطأ أحدهما ينفي المسئولية عن الآخر فيصح أن يكون الخطأ مشتركا بين شخصين مختلفين أو أكثر .

لما كان ذلك ، وكان الاصل أن خطأ المضرور لا يرفع مسئولية المسئول وانما يخففها ولا يعفى المسئول استثناء من هذا الاصل الا اذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الاول في احداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من المساهمة درجة بحيث يستغرق خطأ المسئول ، وكان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى ولا يقبل المجادلة فيه أمام محكمة النقض ، وكان الحكم قد دلل في منطق سائق هدا من سير الترام قيادة عند وصوله الى المحطة مما جعل المجنى عليه يعتقد أنه سيقف ، ولكن المتهم استمر في سيره بسرعة فتعلق المجنى عليه بباب المركبة وتدلّت ساقاه على الارض وجذبهما الترام حتى مرت عليهما عجلات المقطورة مما أدى الى بترهما ، وأن خطأ المجنى عليه بركوبه الترام قبل وقوفه تماما لا يستغرق خطأ المتهم ، فانه يكون قد أثبت توافر ركن الخطأ في حق المتهم واستظهر رابطة السببية بين الخطأ والحادث .

لما كان ذلك ، وكان تقدير توافر السببية بين الخطأ والنتيجة هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ما دام تقديرها سائغا مستندا الى أدلة

المسئولية عن الآخر ، اذ يصح أن يكون الخطأ مشتركا بين شخصين مختلفين أو أكثر .

٢ - الاصل أن خطأ المضرور لا يرفع مسئولية المسئول وانما يخففها ، ولا يعفى المسئول استثناء من هذا الاصل الا اذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الاول في احداث الضرر الذي أصابه ، وأنه بلغ من المساهمة درجة بحيث يستغرق خطأ المسئول .

٣ - تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى ولا يقبل المجادلة فيه أمام محكمة النقض .

٤ - تقدير توافر السببية بين الخطأ والنتيجة هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها ، ما دام تقديرها سائغا مستندا الى أدلة مقبولة لها أصلها في الاوراق .

٥ - متى كان الحكم قد دلل في منطق سائق على أن المتهم هدا من سير الترام قيادته عند وصوله الى المحطة مما جعل المجنى عليه يعتقد أنه سيقف ، ولكن المتهم استمر في سيره بسرعة فتعلق المجنى عليه بباب المركبة وتدلّت ساقاه على الارض وجذبهما الترام حتى مرت عليهما عجلات المقطورة مما أدى الى بترهما ، وأن خطأ المجنى عليه بركوبه الترام قبل وقوفه تماما لا يستغرق خطأ المتهم ، فانه يكون قد أثبت توافر ركن الخطأ في حق المتهم واستظهر رابطة السببية بين الخطأ والحادث .

٦ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال الشاهد بمحض ضبط الواقعة ، وان خالفت أقواله بجلسة المحاكمة ، وهى في ذلك غير ملزمة بإبداء الاسباب اذ الامر مرجعه الى اطمئنانها .

المحكمة :

.. لما كان الثابت من أقوال الشاهدين الاولين التي جاءت مطابقة لأقوال المجنى عليه أن المتهم لم يقف بالتزام قيادته عند المحطة رغم وجود ركاب بها ، بل هدا من سرعته دون أن يتوقف به تماما ، ثم زاد من سرعته

بالتطبيق للمادة ١٧ من قانون العقوبات ، ولا محل لتوقيع عقوبة الغرامة في تلك الحالة التي يتوفر فيها ثبوت وقيام الظرف المشدد ، اذ أن توقيعها مقترنة لعقوبة السجن مقصور - طبقا لصريح اثنى الاول من المادة السابعة - في حالة انتفاء الظرف المشدد أو ثبوت عدم قيامه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعقوبة الغرامة بالإضافة الى العقوبة المقيدة للحرية مع تسليته بثبوت وقيام الظرف المشدد ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ، ولما كان تصحيح هذا الخطأ الذي انبنى عليه الحكم لا يخضع لاي تقدير موضوعي اذ قالت محكمة الموضوع كلمتها من حيث ثبوت صحة اسناد التهمة الى المطعون ضده ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بانغاء ما قضى به من عقوبة الغرامة .

(الطعن ١٩٩٦ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٩٦

٢٩ يناير ١٩٦٨

- ١ - قانون : اصداره ، تفويض تشريعي . لائحة . قرار وزاري . سلطة تنفيذية .
- ب - تأميمات اجتماعية : وزير عمل ؛ تفويضه باصدار قرارات . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤
- ج - لائحة : قرار : قانون : تنفيذه . ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩
- د - نقض : طعن ، خطأ في تطبيق قانون ولى تأويله . حكم ؛ تسبيب ؛ عيب . تأميمات اجتماعية . قرار وزاري . سجل قيد اجور عاملين . قرار وزير عمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤

المبادئ القانونية :

- ١ - من حق السلطة التنفيذية اصدار اللوائح التشريعية اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها ، أو إعفاء من تنفيذها .

- ٢ - القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فوض وزير العمل في اصدار القرارات التي يتطلبها تنفيذه ومن بينها الزام رب العمل أن يحتفظ لديه بالسجلات اللازمة لهذا التنفيذ وفقا للشروط والالوضاع والمواعيد التي يحددها واضع القرار . ولا يعلق قرار وزير العمل

مقبوله ولها أصلها في الاوراق . وكان الطاعن لا ينزع في أن ما أورده الحكم من أقوال الشاهد . له أساس من أقوال هذا الشاهد بمحضر ضبط الواقعة وهي الاقوال التي أفصح الحكم في جلاء عن أنه يأخذ بها مما مفاده اطراحه لأقوال هذا الشاهد أمام المحكمة والتي جاءت مخالفة لأقواله الاولى ، وكان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال الشاهد بمحضر ضبط الواقعة وإن خالفت أقواله بجلسته المحاكمه وهي في ذلك غير ملزمة بإبداء الاسباب اذ الامر مرجعه الى اطمئنانها .

لما كان ما تقدم ، فان ما يثيره الطاعن ينحل الى جدل في تقدير أدلة السعوى مما لا تجوز اتارته أمام محكمة انقضض ويتعين لذلك رفض الطعن موضوعا مع مصادرة الكفالة .

(الطعن ١٩٩٥ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

٩٥

٢٩ يناير ١٩٦٨

عقوبة : غرامة . ظرف مشدد . سلاح . اجراءات جنائية م ٥٥٠ عقوبات م ١٧ و ٥٥ و ٥٦ ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ ق سنة ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٨

المبدأ القانوني :

ان توقيع عقوبة الغرامة مقترنة بعقوبة السجن مقصور على حالة انتفاء الظرف المشدد أو ثبوت عدم قيامه .

المحكمة :

لما كانت النيابة العامة انطاعة تسلم بوجه النعي بما أثبتته الحكم بمعلوماته من سبق الحكم على المطعون ضده بعقوبة مقيدة للحرية لجناية شروع في قتل ولم تنازع في قيام وتوفر هذا الظرف بعدم انقضاء الاجل المنصوص عليه في المادة ٥٥٠ من قانون الاجراءات الجنائية لرد اعتبار المطعون ضده عنه .

لما كان ذلك ، فانه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يوقع العقوبة المشددة المنصوص عليها بالثنق الاخير من الفقرة الرابعة من المادة ٢٦ من قانون الاسلحة والنخائر سالف الذكر وهي عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة وحدها التي يجوز النزول بها الى عقوبة الحبس لمدة لا تنقص عن ستة شهور

الأصل إلى الإذن العام المستمد من الدستور فضلا عن التفويض الخاص الوارد في نص المادة ١٢٦ من قانون التأمينات الاجتماعية .

وكان البين من نص القانون أنه فوض وزير العمل في إصدار القرارات التي يتطلبها تنفيذه ومن بينها إلزام رب العمل بأن يحتفظ لديه بالسجلات اللازمة لهذا التنفيذ وفقا للشروط والأوضاع والمواعيد التي يحددها واضع القرار . ولا يعدو قرار وزير العمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤ أن يكون مبينا لمضمون السجلات المطلوبة وفقا لما أراده الشارع وبينه في صريح نصه ، وهو واقع حتما في نطاق التفويض التشريعي لقانون التأمينات الاجتماعية .

وإذا كان الأصل كي يحقق النص التشريعي العلة من وضعه أن يكون كاملا مبينا الفعل الإجرامي والعقوبة الواجبة التطبيق ، إلا أنه لا حرج أن نص القانون على الفعل بصورة مجملة ثم حدد العقوبة تاركا للاحقة أو القرار البيان التفصيلي لذلك الفصل . وإذا كان القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الملغى قد بين في المادة ٤٥ منه الفعل الإجرامي كاملا ، فإن لجوء واضع قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الذي حل محله والذي وقعت الجريمة في ظله إلى أسلوب تفويض السلطة التنفيذية في إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه بما في ذلك بيان مضامين السجلات التي عناها وأشار إليها ، لا يخرج ما بينه القرار وفصله عن حدود التفويض الوارد في القانون ، كما لا ينال من ذلك تفويض الوزير للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية اعتماد نموذج هذه السجلات أو أن تكون تلك الهيئة لما تعتمد هذا النموذج ، طالما أن قوام التهمة وموضوع الطعن ليس أمساك سجل مخالف للنموذج وإنما قوامها عدم أمساك المطعون ضده سجلا لقيده أجور العاملين لديه ، وهو ما أوجب القرار أمساكه مبينا مضمونه في حدود نطاق التفويض التشريعي .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بما يخالف هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله واجب النقض . ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن النظر في موضوع الدعوى ، فإنه يكون متعيينا مع النقض الإحالة .

(الطعن ٢٠٠٤ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

١٨١ لسنة ١٩٦٤ أن يكون مبينا لمضمون السجلات المطلوبة وفقا لما أراده الشارع .

٣ - لا حرج أن نص القانون على الفعل بصورة مجملة ، ثم حدد العقوبة تاركا للاحقة أو قرار البيان التفصيلي لذلك الفصل .

٤ - إذا كان قوام التهمة وموضوع الطعن ليس أمساك سجل مخالف للنموذج المقرر ، وإنما قوامها عدم أمساك المتهم سجلا لقيده أجور العاملين لديه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتبرئة المتهم من التهمة وموضوع الاتهام المستند إليه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله .
المحكمة :

.. وحيث إن القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الصادر في ٢٢ من مارس ١٩٦٤ نص في الفقرة الأولى من المادة ١٢٦ منه على أنه : « على كل صاحب عمل أن يقدم للهيئة الكشف والبيانات والاختبارات والاستمارات وأن يحتفظ لديه بالدفاتر والسجلات التي يتطلبها تنفيذ هذا القانون ، وذلك وفقا للشروط والأوضاع والمواعيد التي يحددها قرار من وزير العمل بناء على اقتراح مجلس الإدارة » وبناء على هذا التفويض التشريعي صدر في أول ديسمبر ١٩٦٤ قرار وزير العمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤ بقواعد تحصيل وأداء الاشتراكات المستحقة وفقا لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية ، ونص في المادة ٤١ منه على أنه : « على صاحب العمل أن يمسك سجلا لقيده أجور العاملين لديه يعد وفقا للنموذج الذي تعتمده الهيئة متضمنا البيانات الأساسية التي تتطلبها عملية ربط الاشتراكات وتحصيلها وعلى الإخص البيانات الآتية : (١) اسم العامل ورقم تأمينه (٢) تاريخ ميلاد العامل (٣) التأشير شهريا بما يفيد صرف الأجر للعامل بقيمة الأجر (٤) قيمة قسط المدة السابقة وتاريخ بداية ونهاية فترة التقسيط (٥) الملاحظات التي تتعلق بإيقاف تحصيل الأقساط وإعادة اقتطاعها » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر طبقا للمبادئ الدستورية المعمول بها أن من حق السلطة التنفيذية إصدار اللوائح التشريعية اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها ، فإن قرار وزير العمل بمثل ما ذكر يكون قد صدر مستندا في

٩٧

٢٩ يناير ١٩٦٨

- ١ - رشوة : عرضها : موظف ، اختصاصه . عقوبات م ١٠٩ مكررا .
 ب - رى : منازعة : اختصاص محافظ . ق ١٢٤ لسنة ١٩٦٠
 ج - حكم : تسبب : عيب ، بناؤه على الجزم واليقين .

المبادئ القانونية :

١ - ان اختصاص الموظف بالعمل الذى طلب اليه أدائه ، ايا كان نصيبه فيه ، وكن فى جريمة عرض الرشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ مكررا من قانون العقوبات . ومن ثم فانه يتعين اثباته بما ينحسم به أمره وخاصة عند المنازعة فيه .

٢ - الاختصاص بالفصل فى منازعات الرى انما ينعقد للمحافظ وحده فى الحدود المبينة بالمادة السادسة من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ باصدار قانون الادارة المحلية ، والتى اجازت للمحافظ فى حالة وقوع غصب على عقار او على حقوق عينية عقارية - بما قد يهدد الامن - ان يصدر قرارا باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الغصب ، واعتبرت التعسفى على حقوق الانتفاع بهياه الرى التسابطة بمثابة الغصب البين .

٣ - الاحكام انما تبنى على الجزم واليقين .

المحكمة :

٠٠ ولما كان ٠٠ ان الحكم المطعون فيه لم يرد ردا حاسما على ما دفع به الطاعن من جحد

اختصاص رئيس مجلس المدينة بالعمل الذى تصدى له ، وانكاره انه ندب من المحافظ لرئاسة اللجنة التى شكلت لبحث مشكلة الرى التى قامت بين الطاعن وبين الاهلين ، بل قال طورا ان رئيس مجلس المدينة ندب من المحافظ لرئاسة اللجنة ، وطورا آخر ان مدير الزراعة عهد اليه برئاسةها . مما يدل على اضطراب فكرة الحكم واختلالها فى مسألة الاختصاص ، وعدم استقرارها على النحو الذى يجعلها فى حكم الوقائع المسلمة ، والاحكام انما تبنى على الجزم واليقين ، وكان خليقا بالمحكمة ان تتحقق من ان المحافظ ندب رئيس مجلس المدينة لرئاسة اللجنة ، لان الاختصاص بالفصل فى منازعات الرى انما ينعقد للمحافظ وحده فى الحدود المبينة بالمادة السادسة من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ باصدار قانون الادارة المحلية ، والتى اجازت للمحافظ فى حالة وقوع غصب على عقار او على حقوق عينية عقارية - بما قد يهدد الامن - ان يصدر قرارا باعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الغصب ، واعتبرت التعسفى على حقوق الانتفاع بهياه الرى التسابطة بمثابة الغصب البين ، وليس لى نصصوص قانون الادارة المحلية ما يسمح لرئيس مجلس المدينة بان يتخذ من تلقاء نفسه اجراء من هذا القبيل ، او ان يرأس لجنة تشكّل - دون ندب من المحافظ - تمهيدا لاتخاذ هذا الاجراء .

لما كان ذلك ، وكان اختصاص الموظف بالعمل الذى طلب اليه أدائه ، ايا كان نصيبه فيه ، وكن فى جريمة عرض الرشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ مكررا من قانون العقوبات فانه يتعين اثباته بما ينحسم به أمره وخاصة عند المنازعة فيه ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه وذلك دون حاجة للتعرض لباقي أوجه الطعن .
 (الطعن ٢٠١٤ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

قَضَائِي حَكَمِ النَّقِصِ الْمَدِينِيِّ

٩٨

٩ يناير ١٩٦٨

٤ - إذا كان أمر تقدير مجلس النقابة لاتعاب المحامي هو بمثابة حكم ، فإن العيب الذي وجهته الطاعة إليه بتجاوز مجلس النقابة حدود اختصاصه في تقدير آتاعاب المطعون عليه للمنزعة في وكالته عن الطاعة - وعلى فرض صحة هذا الادعاء - لا يفقد أمر التقدير الأركان الأساسية للأحكام .

٥ - إذا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل الطعن في الأحكام بالبطالان بدعوى مبتدأة ما دام أن القانون قد نظم طرقا للطعن عليها وذلك تقديرا لحجيتها ، وكان الحكم قد انتهى إلى أن للمطعون عليه الأول الحق في ترك الخصومة في التظلم المرفوع منه عن أمر التقدير الصادر لمصلحته استنادا إلى أن التظلم لا يعتبر بمثابة دعوى مبتدأة بل هو طعن يحق لمن قام برفعه أن يتنازل عنه ، وقضى برفض دعوى الطاعة ببطالان أمر التقدير الصادر من مجلس نقابة المحامين على أساس أنها فوتت على نفسها مواعيد وإجراءات الطعن على هذا الأمر ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٦ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن من حق المطعون عليه الأول ترك الخصومة في التظلم المرفوع منه وحده في أمر تقدير الاتعاب الصادر لمصلحته من مجلس نقابة المحامين ضد الطاعة ، وإلى أنه لا يجوز إقامة دعوى مبتدأة ببطالان أمر التقدير بعد أن فوتت الطاعة على نفسها الطعن على هذا الأمر وأصبح الأمر بذلك نهائيا ، فإن الحكم لا يكون بحاجة بعد ذلك للتعرض لدفاع الطاعة بشأن عدم وكالة المطعون ضده عنها في الدعوى المرفوعة

- ١ - معاملة : اتعاب . طلب تقدير . تكييفه . أثره . أمر تقدير اتعاب . تكييفه . اختصاص : مجلس نقابة محامين . حكم . في ٩٨ لسنة ١٩٤٤ م م ٤٤ و ٤٥ و ٤٦ و ٤٨ و ٦/٨٠
- ب - اتعاب : معاملة . تقديرها . تظلم من أمر تقدير . اختصاص محاكم . حكم : طعن : تظلم .
- ج - حكم : طعن من يفيد من الطعن . دعوى . خصومة . مسائل تعرض سيره . تركها .
- د - مجلس نقابة محامين : أمر تقدير اتعاب : اختصاص .
- هـ - بطلان : حكم . دعوى بطلان أصلية .
- و - حكم : تدليل : قصور . دفاع .

المبادئ القانونية :

١ - لمجلس نقابة المحامين ولاية الفصل في تقدير اتعاب المحامي عند الاختلاف على قيمتها في حالة عدم وجود اتفاق كتابي عليها ، وذلك بناء على طلب المحامي أو الموكل ، وتقدير مجلس النقابة للاتعاب في هذه الحالة يعتبر فصلا في خصومة ، وإن لمجلس النقابة اختصاصا قضائيا في مثل هذه الحالة .

٢ - فصل المحكمة في التظلم من قرار مجلس النقابة بتقدير اتعاب المحامي لا يعتبر فصلا في تقدير الاتعاب ابتداء ، بل باعتبارها جهة طعن في تقدير أصدره مجلس النقابة في حدود اختصاصه القضائي .

٣ - لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يضار الطاعن من طعنه ، فإذا كانت الطاعة لم تسلك سبيل الطعن في أمر التقدير الصادر ضدها من مجلس نقابة المحامين في الميعاد المقرر قانونا فإنه لا يجوز لها أن تعرض على ترك الخصومة في التظلم المرفوع ضدها عن هذا الأمر .

عند الخلاف على الاتعاب في حالة عدم وجود اتفاق كتابي في شأنها ، وبديل اباحه الانتجاع الى مجلس النقابة من كل من المحامي والموكل سواء . هذا الى أنه مما يؤكد أن لمجلس النقابة اختصاصا قضائيا في مثل هذه الحالة ما أوجبه القانون من لزوم اخطار المطلوب التقدير ضده بصورة من الطلب وبالجلسة بمقتضى خطاب موصى عليه ليحضر أمام المجلس أو ليقدم ملاحظاته . مما مفاده أن تقديم الطلب الى المجلس تنعقد به الخصومة .

كما أفاد المشرع بما رسمه من طريق للتظلم من أمر تقدير الاتعاب وبيان طرق الطعن في الحكم الصادر في التظلم أنه اعتبر فصل مجلس النقابة في تقدير الاتعاب فصلا في خصومه بين الطرفين ، واذ أجاز المشرع الالتجاء الى المحاكم أو الى مجلس النقابة لتقدير اتعاب المحاماة نى مثل هذه الحالة . وكانت المادة ٢٨ من قانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ السانغة ابيان قد أجازت للمحامي بمقتضى أمر تقدير الصادر لمصلحته أن يحصل على اختصاص بعقارات من صدر ضده الامر ، فقد دل المشرع بذلك جميعه على أن أمر التقدير هو بمثابة حكم صادر في خصومة بين الطرفين .

ولما كان الفصل من المحكمة في التظلم من قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير اتعاب المحامي لا يعتبر منها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فصلا في تقدير الاتعاب ابتداء ، بل باعتبارها جهة طعن في تقدير أصدره مجلس النقابة في حدود اختصاصه القضائي على ما سلف بيانه ، وكان لا يفيد من الطعن الا من رفعه ولا يضار الطاعن من طعنه ، واذ لم تسلك الطاعنة سبيل الطعن في أمر التقدير الصادر ضدها من مجلس نقابة المحامين في الميعاد المقرر قانونا ، فإنه لا يجوز لها أن تعترض على ترك الخصومة في التظلم المرفوع ضدها عن هذا الامر .

لما كان ذلك ، وكان أمر تقدير مجلس النقابة لاتعاب المحامي هو بمثابة حكم - على ما سبق بيانه - وكان العيب الذي وجهته الطاعنة بتجاوز مجلس النقابة حدود اختصاصه في تقدير الاتعاب المطعون عليه للمنازعة في مكانته عن الطاعنة - على فرض صحة هذا الادعاء - لا يفقد أمر التقدير السالف البيان الاركان الاساسية للاحكام ، واذ كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل الطعن في الاحكام بالبطلان بدعوى مبتدأة

عليها امام محكمة الاحوال الشخصية ، واختاصة بفرض حصه الخيرات ويكون النعي على الحكم باثقه وز بعدم الرد على دفاع الطاعنة في هذا الخصوص غير منتج .

المحكمة :

.. وحيث ان .. نص المادة ٦/٨٠ من انقانون ٩٨ سنة ١٩٤٤ - الخاص بالمحاماة أمام المحاكم الوطنية - والمنطبق على واقعة الدعوى على أنه : « يختص مجلس النقابة بالوساطة بين المحامين وموكليهم للفصل في المنازعات التي تقوم بينهم متى طلب منه ، وكذلك تقدير الاتعاب عند الاختلاف على قيمتها وفقا لاحكام هذا القانون » . وتنص المادة ٤٤ على أنه : « عند عدم وجود اتفاق كتابي تقدر اتعاب المحامي بناء على طلبه أو طلب الموكل بمعرفة مجلس النقابة ويجب أن تخطر النقابة المطلوب التقدير ضده بصورة من طلب التقدير بالجلسة التي تحدد لنظره بخطاب موصى عليه ليحضر أمام المجلس أو ليقدم ملاحظاته كتابة في المدة التي يحددها المجلس - وعلى المحامي أن يعلن موكله بصورة من أمر التقدير الصادر من مجلس النقابة بعد وضع الصيغة التنفيذية عليه من رئيس المحكمة الابتدائية أو المحكمة الجزئية التابع لها المحامي حسب الاحوال » .

كما تنص المادة ٤٥ على أن : « للمحامي وللموكل حق التظلم من أمر التقدير في خلال خمسة عشر يوما التالية لاعلانه بالامر ، وذلك بتكليف خصمه بالحضور أمام المحكمة المقيم بدائلتها المحامي كلية كانت أو جزئية حسب قيمة الطلب » ، وتنص المادة ٤٦ على أنه : « يجوز الطعن في الاحكام الصادرة في التظلم بأوجه الطعن كافة العادية وغير العادية ما عدا المعارضة » . وتنص المادة ٤٨ على أن : « للمحامي الذي بيده أمر تقدير باتعابه أو محضر صلح مصدق عليه من المجلس أو المحكمة أو حكم صادر في التظلم أن يحصل على اختصاص بعقارات من صدر أمر التقدير أو الحكم أو محضر الصلح ضده » .

فقد أفادت هذه النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل لمجلس نقابة المحامين ولاية الفصل في تقدير اتعاب المحامي عند الاختلاف على قيمتها في حالة عدم وجود اتفاق كتابي عليها ، وذلك بناء على طلب المحامي أو الموكل ، وتقدير مجلس النقابة للاتعاب في هذه الحالة يعتبر فصلا في خصومة بدليل أن الالتجاء اليه لا يكون الا

محكمة الموضوع - ولهذه المحكمة بعد تقدير الظروف التي صدر فيها وملازمات الدعوى أن تعتبره دليلاً مكتوباً أو مبدأً ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة . كما أن لها ألا تأخذ به أصلاً ولا معقب على تقديرها في ذلك متى بنى على أسباب سائقة .

٣ - تقدير القرائن مما يستقل به قاضي الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان استنباطه سائقا .

المحكمة :

.. وحيث أن .. حق المستحق في الوقف هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حق عيني في الانتفاع بأعيان الوقف يضع المستحق أيده عليه بواسطة ناظر الوقف وله الحق في تملك ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية - ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول كما إلى جانب نظارته على الوقف مستحقا فيه مع باقي المطعون عليهم . وكان الحكم قد حصل أن كلا من طرفي الخصومة اختص بجزء من الأعيان الموقوفة على أنه يمثل استحقاقه ، وأن المطعون عليهم قد حازوا حق الانتفاع بوضعهم اليد على الجزء الممثل لانصبتهم وباعتبار أنهم يستحقون ثمار هذا الجزء الذي خصص لهم على أساس أنهم أصحابه وأنهم كانوا حسني النية في حياتهم ، وكان مؤدى ذلك من الحكم أن المطعون عليهم قد وضعوا اليد على حق الانتفاع بالنسبة للجزء الذي اختصوا به في الوقف والقدر الزائد عنه بواسطة ناظر الوقف المطعون عليه الأول ، وهم يعتقدون بحسن نية أن ذلك الحق حقهم .

لما كان ذلك ، فإنهم لا يكونون مسئولين عن رد ما قبضوه من ريع القدر الزائد عن استحقاقهم . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف برفض دعوى الطاعنين بالمطالبة بهذا الريع ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس ..

.. وحيث أن .. الاقرار غير القضائي - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعتبر حجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع ، ولهذه المحكمة بعد تقدير الظروف التي صدر فيها وملازمات الدعوى أن تعتبره دليلاً مكتوباً أو مبدأً ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة ، كما أن لها ألا تأخذ به أصلاً ولا معقب

ما دام أن القانون قد نظم طرقاً للطعن عليها وذلك تعديراً لحجيتها ، وكان الحكم قد انتهى إلى أن للمطعون عليه الأول الحق في ترك الخصومة في التظلم المرفوع عنه عن أمر التقدير الصادر لمصلحته استناداً إلى أن التظلم لا يعتبر بمثابة دعوى مبتدأة بل هو طعن يحق لمن قام برفعه أن يتنازل عنه وقضى برفض دعوى الطاعنة ببطلان أمر التقدير الصادر من مجلس نقابة المحامين على أساس أنها فوتت على نفسها مواعيد واجراءات الطعن على هذا الأمر ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه اذ انتهى إلى أن من حق المطعون عليه الأول ترك الخصومة في التظلم المرفوع منه وحده من أمر تقدير الاتعاب الصادر لمصلحته من مجلس نقابة المحامين ضد الطاعنة ، وإلى أنه لا يجوز إقامة دعوى مبتدأة ببطلان أمر التقدير بعد أن فوتت الطاعنة على نفسها الطعن على هذا الأمر طبقاً للمواعيد المقررة في القانون ، وأصبح الأمر بذلك نهائياً .. فإن الحكم ما كان بحاجة بعد ذلك للتعرض إلى دفاع الطاعنة الذي تثيره بسبب الطعن ويكون النعي به غير منتج .

(الطعن ٩٣ سنة ٣٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول ومحمد صادق الرشيدى وامين فتح الله وابراهيم علام)

٩٩

٩ يناير ١٩٦٨

- ١ - وقف : حق انتفاع بأعيانه . حق عيني . وضع يد . حسن نية . تملك ثمرات .
- ب - اثبات : اقرار غير قضائي .
- ج - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
- اثبات : قرائن .

المبادئ القانونية :

١ - أن حق المستحق في الوقف حق عيني في الانتفاع بأعيان الوقف يضع المستحق أيده عليه بواسطة ناظر الوقف وله الحق في تملك ما يقبضه من ثماره متى كان حسن النية .

٢ - لا يعتبر الاقرار غير القضائي حجة قاطعة على المقر ، بل يكون خاضعاً لتقدير

العقارات المبنية ، لا يعدو أن يكون حقا تبعا « ضامنا » للوفاء بالحق الاصلى ولا ينزع صفة التكفيل عن صاحب الارض ويجعله مدينا أصليا بهذه الضريبة .

المحكمة :

« .. وحيث ان « المادة ١٦١ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية قد نصت فى الفقرة الاولى منها على انه « يكون المستأجرون مسئولين بالتضامن مع أصحاب العقارات عن أداء الضريبة » ، فن مفاد هذا النص أن مالك البناء هو المدين الملتزم أصلا بالضريبة المستحقة على هذا البناء . واذ نصت الفقرة الاخيرة من تلك المادة على أن « يعتبر صاحب الارض متضامنا مع صاحب المبنى فى أداء الضريبة المستحقة » ، وكان التضامن بين المدينين لا يجوز افتراضه ويجب ألا يكون محل شك فى العبارة التى تضمنته ، فاذا لم يكن واضحا بجلاء فسرت العبارة لمصلحة المدينين لان الاصل هو عدم تضامنهم . فان مؤدى ذلك - مرتبطا بنص الفقرة الاولى من المادة المذكورة - أن يكون مالك الارض الذى اقيم عليها البناء المطالب بضريبة كفيلا متضامنا مع مالك البناء فى أداء هذه الضريبة باعتبار التزام مالك الارض انتزاعا تابعا لالتزام مالك البناء المدين أصلا بالضريبة .

لما كان ذلك ، وكان لا عبرة لما يثيره الطاعن من أن المادة ٢٧ من ذلك القانون قد نصت على أن للحكومة فيما يختص بتحصيل الضريبة حق الامتياز على الاراضى المقامة عليها المباني سواء أكانت هذه الاراضى ملكا لأصحاب المباني أم لغيرهم ، ذلك أن حق الامتياز المقرر بتلك المادة لا يعدو أن يكون حقا تبعا ضامنا للوفاء بالحق الاصلى ولا ينزع صفة التكفيل عن صاحب الارض ويجعله مدينا أصليا بهذه الضريبة .

لما كان ما تقدم ، وكان اثبات ما قرره الحكم أن المبنى أقامها المستأجرون وكلفت بأسمائهم وأن الارض كان قد أجرت اليهم فضاء وكانت ملكية المطعون ضده مقصورة على الارض دون المبنى . فان الحكم المطعون فيه اذ قضى باعتبار المطعون ضده كفيلا متضامنا وليس مدينا متضامنا فى أداء الاموال المستحقة على هذا المبنى لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بذلك على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٢٩٨ سنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة)

على تقديرها فى ذلك متى بنى على أسباب سائغة . ولما كان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيدى الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه لم يأخذ بقيام حالة الشىوع فى الاطياز الموقوفة واستند فى ذلك الى أن المطعون عليهم وضعوا اليد على ما فى حيازتهم باعتبار أنه نصيبهم الوارد فى حجة الوقف واستغلوه على هذا الأساس ، وأنهم تلقوا الحيازة عن مورثهم الذى كان يضع اليد على هذا القدر من تاريخ وفاة الواقف الاصلى ولم يتغير وضع اليد طوال هذه المدة ، كما أن الطاعن الاول لم يعترض عليه ، واذ كانت هذه الأسباب سائغة وتحمل الرد على ما قرره المطعون عليهم « .. من أن الاستحقاق بقى شائعا فى الاطياز الموقوفة ، فان النعى بهذا الشق يكون على غير أساس .

والنعى « .. بأن الحكم المطعون فيه اتخذ من عدم المحاسبة بين الطرفين طوال المدة من سنة ١٩٣١ حتى تاريخ رفع الدعوى قرينة ترجح قول المطعون عليهم بأن الطرفين ارتضيا أن يحصل كل منهما على ثمار الجزء الذى اختص به باعتباره ممثلا لاستحقاقه ، واذ كانت هذه القرينة من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها الحكم وكان تقدير القرائن مما يستقل به قاضى الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان استنباطه سائعا ، فان النعى بهذا الشق يكون فى غير محله .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٩٩ سنة ٣٢ ق بالهيئة السابقة)

١٠٠

٩ يناير ١٩٦٨

١ - التزام : اوصاله . تضامن بين المدينين . تأمينات شخصية . كفاية . ضريبة على عقارات مبنية .
ب - تأمينات : عينية . امتياز . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٤ م ٢٧

المبادئ القانونية :

١ - التضامن بين المدينين لا يجوز افتراضه ، ويجب ألا يكون محل شك فى العبارة التى تضمنته ، فاذا لم يكن واضحا بجلاء فسرت العبارة لمصلحة المدينين لان الاصل هو عدم تضامنهم .

٢ - حق الامتياز بشأن الضريبة على

بالضريبة المستحقة على الأيراد المذكور لا تبدأ إلا من هذا التاريخ ، وأنها قطعت باخطار الشركة بالنموذج ١٨ ضرائب في ١٦/٨/١٩٥٤ ومن قبل اكتمالها ، فإنه يكون مشسوبا بالقصور وغاظة القانون بما يوجب نقضه .

(الطعن ٣٢٧ سنة ٣١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة وإبراهيم عمر هندی ومحمد نور الدين عويس ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشربيني) .

١٠٢

١٠ يناير ١٩٦٨

ضريبة أرباح تجارية وصناعية : ربطها . ربط حكومي .
ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤٥ مرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢

المبدأ القانوني :

حتى كانت مصلحة الضرائب عندما قدمت لها اقرارات الشركة عن أرباحها في سنتي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ قد اعتمدت أرقام الأيرادات كما هي من واقع الدفاتر ، وأجرت تصحيحات فإن تحديد نتيجة أعمال الشركة في سنتي الأساس يكون قد تم من واقع حساباتها التي أيدها المستندات ، والتعديل في بند المصروفات على هذا الوجه لا يعدو أن يكون تصحيحا للأقرار تملكه مصلحة الضرائب ، وهو ما ينبغي عليه أن الشركة لا تعتبر من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير في سنتي الأساس وبالتالي لا تتخذ نتيجة أعمال هاتين السنتين أساسا لربط الضريبة في سنتي ١٩٤٩ و ١٩٥٠ .

المحكمة :

وحيث أن . . . الثابت . . . أن مأمورية الضرائب عندما قدمت لها اقرارات الشركة عن أرباحها في سنتي ١٩٤٧ و ١٩٤٨ بالنسبة للمطحن وسنة ١٩٤٨ بالنسبة لتجارة الدقيق قد اعتمدت أرقام الأيرادات كما هي من واقع الدفاتر ، وأجرت تصحيحات على أرقام المصروفات بالنسبة لثمن مياه التشغيل ، فبعد أن كانت في الاقرارات ٦٢٩ ج و ٧٨٧ م خفضت أولا إلى ١٨٠ جنيها ثم زيدت إلى ٥٠٠ ج باتفاق الطرفين ، كما خفضت أثمان الأجونة الفارغة ، ومن ثم فإن تحديد نتيجة أعمال الشركة في سنتي الأساس يكون قد تم من واقع حساباتها التي أيدها المستندات ،

١٠١

١٠ يناير ١٩٦٨

ضريبة : تقادم دينها . تقادم . سقوط . دعوى .

المبدأ القانوني :

مدة سقوط الحق في المطالبة بدين الضريبة إنما تبدأ من اللحظة التي تتولد فيها الواقعة المنشئة للضريبة ، وهذه الواقعة تولد مع ميلاد الأيراد الخاضع لها وهي في خصوص الضريبة على إيرادات القيم المنقولة وضع الأيراد تحت تصرف صاحب الشأن إذ وضع الربح المحمل بالضريبة تحت تصرف الممول هو وحده الذي يجعل الدين وجبا في ذمته ومستحق الاداء للخزانة العامة .

المحكمة :

وحيث أن . . . مدة سقوط الحق في المطالبة بدين الضريبة إنما تبدأ - طبقا للقواعد العامة ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من اللحظة التي تتولد فيها الواقعة المنشئة للضريبة ، وهذه الواقعة تولد مع ميلاد الأيراد الخاضع لها . وهي في خصوص الضريبة على إيرادات القيم المنقولة وضع الأيراد تحت تصرف صاحب الشأن ، إذ وضع الربح المحمل بالضريبة تحت تصرف الممول هو وحده الذي يجعل الدين واجبا في ذمته ومستحق الاداء للخزانة العامة .

وإذا كان الثابت في الدعوى أن الجمعية العمومية غير انعدية بشركة قد أصدرت قرارها في ١٢/٨/١٩٤٨ بتوزيع الأسهم المجانية على المساهمين ، وتم التوزيع بالفعل في ١٥/١٢/١٩٤٨ تنفيذا للقرار المذكور ، فإنه من تاريخ صدوره تكون هذه الأسهم قد وضعت تحت تصرف المساهمين ومنه تبدأ مدة سقوط الحق في المطالبة بالضريبة المستحقة عليها .

إذا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وان التزم هذا النظر إلا أنه قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى واعتبر وعاء الضريبة محل النزاع هو ايراد الأسهم المجانية لموزعة لا الأسهم ذاتها ، وجرى في قضائه على أن هذا الأيراد لم يوضع تحت تصرف المساهمين إلا من يوم ٢٠ من ديسمبر ١٩٤٩ عندما انعقدت الجمعية العمومية للمساهمين وأقرت ميزانية الشركة ، يرتب على ذلك أن مدة سقوط الحق في المطالبة

تكون في خصوص الاستخدام امرا مفروغا منه غير قابل بتاتا لاعادة النظر فيه واجبا الاخذ به حتى ولو ثبت خطؤه بيقين .

المحكمة :

.. وحيث ان .. (اولا) بانه بالرجوع الى الحكم الابتدائي - انذى احال اليه الحكم المطعون فيه في اسبابه - يبين انه اقام قضاءه بوجود لائحه عمل لمؤسسه مستشفى هرمل توجب تقاعد العمال والموظفين عند بلوغهم الستين ويعلم هؤلاء العمال والموظفين باحكام هذه اللائحه على انه « ثابت من انشهادة المقدمة من المدعى .. ان لائحه الامتيازات والالتزامات الخاصة بموظفي مجلس الكنيسة الاسقفية معروفه لديهم وموجود منها نسخه بمقر انقابة وهذه النسخة هي التي يسسرون عليها في الامتيازات الطبية والتعليمية بالمستشفى » وأن « هذا مما يؤيد ان للمدعى عليها لائحه تنظيمية تسير عليها وأشير اليها في عقد العمل وشهدت انقابة بوجودها مما يدل على أن زعم المدعى بأن البيان الذي تدعيه المؤسسة المدعى عليها لا وجود له غير صحيح ، ذلك أن اللائحة المقدمة من المدعى عليها لها وجود فعلا وتسرى في حق عمالها وقد أشير اليها في عقد عملهم » وأن « البند الثاني عشر من هذه اللائحة أشار الى أنه يجوز أن يطلب الى المستخدم التقاعد عند بلوغه سن الخامسة والخمسين من العمر ، على أنه يجب عليه حتما التقاعد متى بلغ سن الستين الا اذا أعطته اللجنة التنفيذية اذا خاصا بالاستمرار » وأن « هذه اللائحة قديمة وترجع الى ما قبل تحرير عقد استخدام المدعى » .

كذلك وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اقام قضاءه برفض طلب الطساعن احوالة المدعى الى التحقيق لاثبات أن المؤسسة لم تجر على تحديد سن معينه لتقاعد عمالها على أنه « لا محل لاحالة الدعوى الى التحقيق لان ظروفها تدل على علم المستأنف باللائحه التي تبين فصله عند بلوغه سن الستين » وأن « الحكم المستأنف قد أقر هذه الواقعة وان كان قد أخطأ في النتيجة التي وصل اليها - وهي تقارير موضوعية سائفة وكافية لحمل قضائه في هذا الخصوص ومن ثم يكون النعى عليه بالقصور على غير أساس . ومردود . (ثانيا) بأن لائحه النظام الاساسي للعمل ليس لها شكل معين ولم يوجب القانون ايداعها الجهة الادارية المختصة وعدم وضعها في مكان ظاهر بالمؤسسة لا يمنع من نفاذها ما دامت معلومة للعامل وليس فيها ما يخالف القواعد الآمرة او النظام العام .

والتعديل في بند المصروفات على هذا الوجه لا يعدو أن يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تصحيحا للاقرار تملكه مصلحة الضرائب بمقتضى المادة ٤٥ من انقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ وهو ما ينبني عليه أن الشركة لا تعتبر من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير في سنتي الاساس وبالتالى - ووفقا للمادة الاولى من المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ - لا تتخذ نتيجة أعمال هاتين السنتين أساسا لربط الضريبة في سنتي ١٩٤٩ و ١٩٥٠ ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على أنه « اذا كان اثبات أن الشركة قدمت اقراراتها مشفوعة بتلك المستندات فأدخلت المأمورية تصحيحات على الاقرارات المأخوذة أرقامها من واقع دفاترها ، واستقر رأيها على الربط على حاصل تلك التصحيحات بالرغم من رفض الشركة لها ، فإن الربط في هذه الحالة لا يعتبر ربطا بطريق التقدير ، بل هو ربط على أساس الارقام الدفترية الصحيحة » - فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

(الطعن ٢٧٩ سنة ٣١ ق بالهيئة السابقة)

١٠٣

١٠ يناير ١٩٦٨

- ١ - عمل : عقد . لائحة النظام الاساسي للعمل : شكلها ، عرضها ، نفاذها . ق ٣١٧ لسنة ١٩٥٢
- ب - لائحة : نظام اساسي للعمل : عنوانها ، نصوصها .
- ج - عقد عمل . سن عامل . صناديق تامين وادخار . قرار وزير شئون اجتماعية ١٨ لسنة ١٩٥٦ . لائحة في ٤١٩ لسنة ١٩٥٥

المبادئ القانونية :

١ - لائحة النظام الاساسي للعمل ليس لها شكل معين ولم يوجب القانون ايداعها الجهة الادارية المختصة وعدم وضعها في مكان ظاهر بالمؤسسة لا يمنع من نفاذها ما دامت معلومة للعامل وليس فيها ما يخالف القواعد الآمرة او النظام العام .

٢ - العبرة بما اشتملت عليه لائحة النظام الاساسي للعمل من نصوص لا بعنوانها .

٣ - المشرع قد حدد الطريقة التي تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه في صندوق التأمين والادخار اذا ما تعلد عليه اثباتها في اليعاد . وأن السن المقدرة بالطريق القانوني

تكون في خصوص الاستخدام - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أمرا مفروغا منه غير قابل بتاتا لاعادة النظر فيه واجبا الاخذ به حتى لو ثبت خطؤه بيقين .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتزم هذا النظر واعتد في تقدير سن الطاعن بما قدرته مؤسسه التأمين والادخار وباعتباره من مواليد ١٨٩١/٧/٢٤ وانتفت عن قرار وزارة الصحة انتالي والصادر بتاريخ ١٩٥٧/٣/٣٠ باعتباره من مواليد ١٨٩٩/١/٨ فانه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه أو شابته قصور .

(الطعن ٣٩٤ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة)

١٠٤

١١ يناير ١٩٦٨

دفع ما لا يجب دعه . موظف . مراتب . اجر .
تعويض . تقدير . في ٥٥ لسنة ١٩٦٢ م ١ ملى م ٢٢١

المبدأ القانوني :

التجاوز عن استرداد ما صرف الى الموظفين والعمال من مرتبات واجور مقصود على ما صرف الى الموظفين والعمال من مرتبات واجور .

الحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ القانون ٥٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن التجاوز عن استرداد ما صرف الى الموظفين والعمال من مرتبات واجور اذ نص في المادة الاولى منه على انه : « يتجاوز عن استرداد ما صرف الى الموظفين والعمال من مرتبات واجور بناء على قرارات بالترقية أو تسويات صادرة من جهات الادارة تنفيذيا لحكم أو فتوى صادرة من انقسام الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة والادارات العامة بديوان الموظفين ، وذلك اذا ألغيت أو سحبت تلك القرارات أو التسويات » ، فقد أفصح بذلك عن أن التجاوز عن الاسترداد مقصور على ما صرف الى الموظفين وانعمال من مرتبات واجور .

واذ كان اثبات من تقارير الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر في الدعوى قد قضى للمطعون ضده بالمبلغ المطالب برده على أساس أنه تعويض له بسبب احالته الى المعاش قبل سن الخامسة والستين ، فإن هذا المبلغ المحكوم به لا يعتبر مرتبا أو اجرا ، وبالتالي لا يخضع

وصعها في مكان ظاهر بالمؤسسة لا يمنع من عاها ما دامت معلومة للعامل وليس فيها ما يخاف القواعد الامرة أو انظام العام .
ومردود (ثالثا) بأن انعبرة بما اشتملت عليه اللائحة من نصوص - لا بعنوانها - وقد تضمنت النص على الاحاله الى المعاش عند بوع اسنين .

ومن حيث ان ٠٠ وزير الشئون الاجتماعية والعمل - بناء على التفويض الصادر له من المشرع بنص المادة ٢٦ من القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بانشاء صندوق للتأمين والادخار - قد أصدر في ١١ من مارس سنة ١٩٥٦ القرار الوزاري ١٨ باللائحة التنفيذية للقانون المذكور ونص في الفقرة الاولى من المادة ١٤ منها على انه : « على كل عامل أن يقدم الى صاحب العمل عند بدء اشتراكه في صندوق المؤسسة وخلال المدة المقررة في المادة ٥ من هذه اللائحة شهادة ميلاد أو مستخرجا رسميا منها أو شهادة من ادارة التجنيد بتاريخ تجنيده أو اعفائه منه أو أى مستند رسمي آخر موضح فيه تاريخ الميلاد » .

لما نص في المادة ١٥ منها على انه : « اذا تعذر على العامل اثبات تاريخ ميلاده طبقا لما هو وارد في المادة السابقة يجب عليه اخطار صاحب العمل بذلك لاجراء تقدير سنه بمعرفة طبيب المؤسسة وذلك على الاستمارة ٤ المرفق نموذجا » وعلى صاحب العمل أن يرسل هذه الاستمارة الى المؤسسة مع الاستمارة ١ - وعلى المؤسسة بعد تقدير سن العامل اخطاره به وارسال أصل الاستمارة الى صاحب العمل للاحتفاظ بها في ملف خدمة العامل ويكون تقدير طبيب المؤسسة في هذه الحاله نهائيا وغير قابل للطعن حتى ولو ثبت بعد ذلك وجود اختلاف بين السن الحقيقيه والسن المقدرة » وهو ما يدل على أن المشرع قد حدد الطريقة التي تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه في صندوق التأمين والادخار اذا ما تعذر عليه اثباتها في الميعاد وعلى الوجه المبين في المادتين ١٤ و ١٥ من تلك اللائحة ، واذا كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى أنه تعذر على الطاعن اثبات تاريخ ميلاده عند بدء اشتراكه في صندوق التأمين والادخار في الميعاد وعلى الوجه المبين في اللائحة التنفيذية للقانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ فأحانه صاحب العمل الى مؤسسه التأمين والادخار التي قدرت سنه بمعرفة طبيبها المختص ثم أخطرتة هو وصاحب العمل بهذا التقدير الذي أودع ملف خدمته فان هذه السن المقدرة بالطريق القانوني

حددت لنظر الاعتراضات ولا يلحق هذا البطلان الاجراءات السابقة على تلك الجلسة ، ومن ثم فلا يسقط حق المدين في التمسك بهسدا البطلان لعدم ابدائه بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع .

٢ - الحكم المعجل النفاذ وان صلح سندنا لاتخاذ اجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة ، فانه يفقد هذه الصلاحية بالنسبة للمزايدة وما يتبعها من اجراءات ومنها حكم مرسى المزاد ، اذ اشترط القانون لاجرائها صيرورة الحكم المنفذ به نهائيا .

٣ - وجود عيب في اجراءات المزايدة يجوز استئناف حكم مرسى المزاد ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب امام قاضي البيوع .

٤ - متى كان الثابت ان الطاعن (المدين) قد فوت ميعاد استئناف حكم مرسى المزاد دون ان يستأنفه ، فانه لا يجوز له ان يطلب بطلانه بدعوى اصلية على اساس ان المزايدة جرت قبل صيرورة امر الاداء المنفذ به نهائيا مادام انه أعلن باجراءات التنفيذ اعلانا صحيحا وكان في امكانه استئناف حكم مرسى المزاد لذلك السبب .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضائه برفض دعوى الطاعن على قوله « وحيث انه يخلص مما تقدم ان المستأنف عليه الاول (الطاعن) بوصف كونه المدين الجارى التنفيذ ضده كان له ان يبدى اعتراضه على اجراء التنفيذ على عقاره بموجب امر اداء لم تقدم مباشرة الاجراءات ما يفيد صيرورته نهائيا وذلك بالاعتراض على قائمة شروط البيع حسبما نصت المادة ٦٤٢ مرافعات وفي الميعاد المنصوص عليه في المادة ٦٤٦ مرافعات ومن ثم فان حقه في ابداء هذا الاعتراض يسقط بمقتضى نص المادة ٦٤٢ مرافعات . وحيث انه وان كان نص المادة ٦٦٠ مرافعات يوجب وقف المزايدة في حالة التنفيذ على العقار بمقتضى حكم معجل النفاذ وذلك حتى يصير الحكم نهائيا الا أنه متى صدر حكم مرسى المزاد فليس للمدين اذا ما عول على الطعن فيه الا ان يستأنفه في الحدود المرسومة في المادة ٦٩٢ مرافعات . وحيث انه متى تقرر ذلك وكان الثابت بالدعوى ان المستأنف عليه الاول

للتجاوز عن الاسترداد المنصوص عليه في القانون ٥٥ لسنة ١٩٦٢ . وكون هذا التعويض قد قدر بما كان سيتقاضاه المطعون ضده من المرتب لو أنه استمر في الخدمة الى سن الخامسة والسنتين فان ذلك لا يغير من طبيعته بتعويض ولا يجعله مرتبا لان تقدير التعويض يكون قد بنى في هذه الحالة على اساس ما فات المطعون ضده من الكسب وفقا للقاعدة العامة الواردة في المادة ٢٢١ من القانون المدني في شأن تقدير التعويض الجابر للضرر والتي تقضى بان يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فاعتبر المبلغ المطالب برده مرتبا لا تعويضا واخضعه للتجاوز عن الاسترداد الذي نص عليه القانون ٥٥ لسنة ١٩٦٢ وقضى تبعا لذلك برفض الدعوى فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

(الطعن ١٨٢ سنة ٢٣ ق رئاسة وعضوية السيادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والسيد عبد النعم الصراف وسليم راشد ابو زيد ومحمد صلي البشبيشي ومحمد سيد احمد حماد) .

١٠٥

١١ يناير ١٩٦٨

- (ا) تنفيذ عقارى : قائمة شروط بيع . اعتراض عليها . امر اداء . بطلان . مرافعات م ٦٦٠ و ٦٤٢ و ٦٤٦ .
(ب) سند تنفيذى د حكم مرسى مزاد . استئنائه . احكام جائز استئنافها . مرافعات م ٦٩٢ .
(ج) حكم مرسى مزاد : استئنائه .
(د) دعوى : ابطال اصلية . حكم مرسى مزاد . ميعاد . استئنائه . قوائمه .

المبادئ القانونية :

١ - واذا كان المشرع قد اجاز مباشرة اجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة بمقتضى حكم معجل النفاذ لما يصبح نهائيا ، اما المزايدة فقد نص في المادة ٦٦٠ من قانون المرافعات على ان لا تجرى قبل ان يصير الحكم المنفذ به نهائيا ، فان المدين لا يستطيع ان يعترض على اجراء التنفيذ على عقاره بامر اداء لما يصبح نهائيا بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ، لان الاجراء المدعى بطلانه - في هذه الحالة - وهو المزايدة وحكم مرسى المزاد المترتب عليها حصلا بعد الجلسة التي

المزايدة قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائياً ، فانها تكون قد أجريت بغير سند تنفيذي صالح لأجرائها وبالتالي يكون إجراؤها معيباً ويجوز للمدين استئناف حكم مرسى المزايدة في هذه الحالة بالتطبيق للمادة ٦٩٢ مرافعات على أساس وجود عيب في إجراءات المزايدة ولا يشترط لجواز الاستئناف في هذه الحالة أن يكون المدين قد طلب من قاضي البيوع وقف إجراءات البيع حتى يصير الحكم المنفذ به نهائياً ، إذ أن وجود عيب في إجراءات المزايدة يجيز استئناف حكم مرسى المزايدة ولو لم يحصل التمسك بهذا العيب أمام قاضي البيوع .

ولا يقدح في جواز الاستئناف في هذه الحالة أن عدم صيرورة الحكم المنفذ به نهائياً من أحوال الوقف التوقيفي لإجراءات البيع وأن المشرع قد اشترط لجواز الاستئناف في هذه الحالة أن يكون قد طلب هذا الوقف من قاضي البيوع ورفض هذا الطلب ، ذلك أنه متى كان السبب الذي يوجب الوقف يجعل إجراءات المزايدة معيبة ، فإنه يجوز في حالة عدم طلب وقف الإجراءات لهذا السبب استئناف حكم مرسى المزايدة على أساس وجود عيب في إجراءات المزايدة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن (المدين) قد فوت ميعاد استئناف حكم مرسى المزايدة دون أن يستأنفه فإنه لا يجوز له أن يطلب بطلانه بدعوى أصليه على أساس أن المزايدة جرت قبل صيرورة أمر الاداء المنفذ به نهائياً مادام أنه أعلن بإجراءات التنفيذ إعلاناً صحيحاً وكان في إمكانه استئناف حكم مرسى المزايدة لذلك السبب ، وطالما أنه لم يذهب إلى القول بأن أمر الاداء المنفذ به قد ألغى - وهو ما لو حدث لادى إلى اعتبار سند طائف التنفيذ منعماً - ذلك بأنه مادام المشرع قد رسم طريقاً معيناً للطعن في هذا الحكم ، فإنه لا يجوز طلب بطلانه بدعوى أصليه لسبب كان يمكن الطعن به بذلك الطريق ، ومن ثم فإن دعوى الطاعن بطلب بطلان حكم مرسى المزايدة وهي تتضمن طعناً فيه بغير الطريق القانوني تكون غير مقبولة ، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفضها على هذا الأساس فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة موافقة للقانون ولا يضيره بعد ذلك خطؤه في بعض التقارير القانونية مادام الحكم يستقيم بدونها ومادام لم يحكمه النقض أن تصحیح هذه التقارير بغير أن تنقض الحكم ومن ثم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢٥٩ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

(الطاعن) وقد أعلن بإجراءات التنفيذ العقاري إعلاناً صحيحاً طبقاً للقانون لم يبد ما عن له من أوجه الطعن بالبطلان في الإجراءات بطريق الاعتراض على قائمه شروط البيع على مقتضى المادتين ٦٤٢ و ٦٤٦ مرافعات كما لم يستأنف حكم مرسى المزايدة حسبما خوله نص المادة ٦٩٢ مرافعات وقد رسا مزايدة عقاره على المستأنف لا على المستأنف عليها طائفة التنفيذ فإنه يكون بذلك قد فوت على نفسه كل سبيل للطعن في إجراءات التنفيذ أو حكم مرسى المزايدة وليس من حقه أن يعاود إثارة الموضوع بدعوى بطلان أصلية بأي وجه من الوجوه ، وحيث أنه وإن كان صحيحاً أن الحكم قد اخطأ فيما قرره من وجوب ابداء الاعتراض على إجراءات التنفيذ بموجب أمر اداء غير نهائي بطريق الاعتراض على قائمه شروط البيع ذلك بأن أوجه البطلان التي يجب ابدائها بهذا الطريق والا سقط الحق في التمسك بها إنما هي أوجه البطلان في الإجراءات السابقة على الجلسة التي تحدد بعد ايداع القائمة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات عليها ، وإذا كان المشرع قد أجاز مباشرة إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة بمقتضى حكم معجل التنفيذ لما يصبح نهائياً أما المزايدة فقد نص في المادة ٦٦٠ من قانون المرافعات على أن لا تجرى قبل أن يصير الحكم المنفذ به نهائياً فإنه لم يكن للطاعن أن يعترض على إجراء التنفيذ على عقاره بأمر اداء لما يصبح نهائياً بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع لأن الإجراءات المدعى ببطلانه وهو المزايدة وحكم مرسى المزايدة المترتب عليها حصلاً بعد الجلسة التي حددت لنظر الاعتراضات ولا يلحق هذا البطلان بالإجراءات السابقة على تلك الجلسة ، ومن ثم فلا يسقط حق الطاعن في التمسك بهذا البطلان لعدم ابدائه بطريق الاعتراض على قائمه شروط البيع خلافاً لما قرره الحكم وإن أخطأ الحكم المطعون فيه في هذا التقرير القانوني إلا أنه مع ذلك فقد انتهى إلى نتيجة صحيحة واشتملت أسبابه الأخرى على ما يحمل هذه النتيجة ذلك أن الحكم المعجل التنفيذ والذي لم يصبح نهائياً وإن صلح - على ما سلف انقول - سنداً لاتخاذ إجراءات التنفيذ على العقار السابقة على المزايدة ، فإنه يفقد هذه الصلاحية بالنسبة للمزايدة وما يتبعها من إجراءات ومنها حكم مرسى المزايدة ، إذ اشترط القانون لأجرائها صيرورة الحكم المنفذ به نهائياً وذلك حتى يتجنب ابطال البيع في حالة الغاء الحكم الذي شرع في التنفيذ بمقتضاه ، ومن ثم فإذا أجرى قاضي البيوع

من قانون المرافعات بشأن بيان الاوراق التي تقبل للمضاهاة هي قاعدة أساسية تجب مراعاتها في حالة اجراء التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة ، ولا يجوز اتوسع فيها ولا القياس عليها ، ومن ثم فلا يقبل للمضاهاة غير الاوراق الرسمية أو العرفية المعترف بها ، أو تلك التي تم استكتابها أمام القاضي ، واذن فلا تجوز المضاهاة على ورقة عرفية ينكر الخصم صحتها .

واذ كان ذلك ، وكان الثابت بمحضر جلسة ٨ من أكتوبر ١٩٦٣ أن الحاضرة عن المطعون ضدهما قررت بهذه الجلسة أنها لا تعترف بالاختتام الموقع بها على دفاتر بنك مصر كما قالت بمذكرتها . . عند تعليقها على سندی بنك مصر ان الواقع يؤكد تزويرهما وأن الطاعن استعمل الختم المصطنع في اتوقيع عليهما وعلى المخالصة المطعون عليها . . وانها لذلك قد استبعدت هذه السندات العرفية من المضاهاة . فان المطعون ضدها انتاياه تدون بذلك قد انكرت صراحة بصحة الختم الموقع بها على السندين المحررين لمصلحة بنك مصر خلافا لما يقرره الطاعن ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ رفض اجراء المضاهاة على الختم الموقع به على هذين السندين على أساس أن المطعون ضدها الثاني لم تعترف بهما ، يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولم يخالف الثابت في الاوراق ولهذا فان النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس متعينا رفضه . .

وحيث انه . . الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاؤه برد وبطلان المخالصة على قوله . . وحيث ان المستأنف ضده اتجه في مذكرته . . الى أنه لا يعترض على النتيجة التي ذهب اليها الحبير في تقريره من أن الختم الموقع به على المخالصة لا يتفق مع بصحة الختم الموقع بها على أوراق المضاهاة وانما ينصب دفاعه على أنه قد بان أن للمحيلة ختما آخر هو الذي وقعت به على المخالصة ولم يقدم المستأنف ضده ما يؤيد هذا الدفاع . وما أورده نقلا عن مذكرة المستأنف برقم ٧ هو مجرد احتمال يسوقه المستأنف لا ينفي وقوع التزوير المادي الذي أثبتته الحبير في تقريره .

وحيث ان المحكمة اذ تأخذ بما انتهى اليه الحبير في تقريره ، انما تستند الى ثبوت الخلاف بين قالبى الختم الموقع به على المخالصة المطعون عليها وقالب الاختتام الموقع بها على أوراق المضاهاة وهو أمر يسلم به المستأنف في مذكرته . . ودعواه بوجود ختم آخر للمحيلة أمر لم يقد عليه دليل في الاوراق . هذا فضلا

١٠٦

١١ يناير ١٩٦٨

١ - مضاهاة : اثبات . اجراءاته . خبرة . مرافعات م ٢٦٩ و ١٦٧
ب - دعوى : طلبات . حكم . قصور . اثبات . اجراءاته .

المبادئ القانونية :

١ - القاعدة التي قررتها المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات بشأن بيان الاوراق التي تقبل للمضاهاة هي قاعدة أساسية تجب مراعاتها في حالة اجراء التحقيق بالمضاهاة بمعرفة أهل الخبرة ولا يجوز اتوسع فيها ولا القياس عليها .

٢ - الطلب الذي تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الذي يقدم اليها في صيغة صريحة جازمة تدل على تصميم صاحبه عليه .

المحكمة :

. . وحيث انه . . يبين من الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاؤه برفض اجراء المضاهاة على بصحة الختم الموقع به على السندين المحررين لمصلحة بنك مصر على قوله . . وحيث انه بمناقشة خبير قسم ابحات التزوير والتزييف بمصلحة الطب اشترعى بجلسته ٨/١٠/١٩٦٣ اصر على أن أوراق المضاهاة الثلاثة المشار اليها بتقريره موقع عليهما بقالب ختم يختلف عن الختم الموقع به على المخالصة المطعون عليها بالتزوير . وقال الحاضر عن الخصيم المنظمة للمستأنف انها لا تعترف بالاختتام الموقع بها على دفاتر بنك مصر والاوراق الاخرى التي اشار اليها المستأنف ضده بمذكرته . . وحيث انه فيما يتعلق باجراء المضاهاة ثانياه بمعرفة مكتب ابحات التزوير والتزييف على أوراق المضاهاة التي قدمها المستأنف ضده ، فانه لا محل لاعتبارها اوراقا للمضاهاة لانها اوراق عرفية رفض المستأنف والخصيم المنظمة الاعتراف بها وقد نص القانون في المادة ٢٦٩ مرافعات على أنه لا يقبل للمضاهاة في حالة عدم اتفاق الخصوم الا على الجزء الذي يعترف الخصم بصحته من الورقة المقتضى تحقيقها ، ومن ثم لا محل لاجراء المضاهاة على تلك الاوراق طبقا للقانون لعدم الاعتراف بها من الخصوم .

ولما كانت القاعدة التي قررتها المادة ٢٦٩

بصـدرها والتي لم يكن من بينهما طلب الاستجواب كما جاءت مذكراته اللاحقة تلك المذكرة خاتمه من أى اشارة الى هذا الاستجواب واذا كانت الاشارة الى حق المحكمة فى اجراء الاستجواب على النحو السالف بيانه لا يعتبر طلبا صريحا من الطاعن باجرائه وكان الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها نه هو الطلب الذى يقدم اليها فى صيغة صريحة جازمة تدل على تصميم صاحبه عليه، فاذا كان الطاعن لم يطلب الاستجواب فى مثل هذه الصيغة وانما اكتفى بتنبيه المحكمة على حقها فى اجرائه ولم يصمم على هذا الاستجواب لا فى المذكرة انتى اشارة اليه فيها ولا فى مذكراته اللاحقة فانه لا يصح نه ان ينعى على الحكم أنه ضرب صفحا عن هذا الطلب . لما كان ما تقدم ، فان النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه غير صحيح .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٣٤١ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

١٠٧

١٦ يناير ١٩٦٨

عمل : تالينات اجتماعية . ق ٩٤ لسنة ١٩٥٩ م م ٧٣ و ٧٦

المبدأ القانوني :

فرق المشرع بين حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم ، وبين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئة التأمينات بعد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك فى توريد المبالغ المستحقة للهيئة فى المواعيد وبالأوضاع التى رسمها القانون ، فنص فى حالة التأخير فى توريد الاشتراكات على الزام صاحب العمل بفوائد ٦٪ سنويا عن المبالغ التى لم تورد فى الميعاد القانونى ، مع عدم الزامه بدفع مبالغ اضافية .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ المادة ٧٣ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم النزاع تنص على أنه « على صاحب العمل أن يورد الاشتراكات المقطعة من أجور عماله وتلك التى يؤديها لحسابهم الى الهيئة خلال الخمسة عشر يوما

عما شهد به شهود المستأنف من ثبوت مديونية المستأنف ضده للسيدة ٠٠ الخصيمة الثالثة فى الوقت المقول فيه بوجود المخالصة المطعون عليها وقد جاءت شهادتهم صريحة فى اعتراف المستأنف ضده أمامهم بمديونيته للمحيلة فى قيمة الكمبياله فى ذلك التاريخ مما يؤكد تزوير تلك المخالصة ولا تطمئن المحكمة فى هذا المجال الى ما شهد به شاهدا المستأنف ضده ، فان أولهما يعمل خوليا لديه ويزرع فى أرضه ويسكن لديه . فضلا عن ان شهادتهما كانت عامة غير محددة بشأن ما تم التخالص عليه خصوصا وأن احدا منهما لم يشهد بأن المستأنف ضده دفع نفودا أمامهما لشقيقته المحيلة ، وأخيرا فان ما انتهى اليه الخبير فى تقريره من تزوير المخالصة مما ترجح معه شهادة شهود المستأنف على شهادة شاهدى المستأنف ضده - الامر الذى يتعين معه القضاء برد وبطلان المخالصة المطعون عليها ٠٠ »

ولما كان هذا لاندى قرره الحكم المطعون فيه يكفى لإقامة قضائه بتزوير المخالصة ويتضمن الرد الكافى على دفاع الطاعن المؤسس على وجود ختم احمر للمحيلة وقعت به على هذه المخالصة . اذ ان أقوال الشهود التى استند اليها الحكم المطعون فيه فى نفي هذا الدفاع والتي لم توجه الى استناد الحكم اليها نعى فى أسباب الطعن تكفى بذاتها لنفيه ، وكان ما ورد فى مذكرة المطعون ضده الاول ٠٠ ليس فيه ما يفيد اعترافه بصحة المخالصة ، هذا الى أن المحيلة المنسوب انيها انتوقيع على هذه المخالصة هى التى يمكنها دون سواها معرفة ما اذا كان هذا التوقيع قد صدر منها أم لا وقد نفت نفيا قاطعا صدوره منها .

لما كان ما تقدم ، وكان ما يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه من قصور واخلال بحق الدفاع لعدم اجابة طلبه الخاص باستجواب المحيلة مردود بأن المذكرة ٠٠ التى ذكر الطاعن فى تقرير الطعن أنه ابدى فيها هذا الطلب غير مقدمه منه ، وأن المذكرة التى اشارة فيها الى الاستجواب هى المذكرة المودعة ٠٠ وكل ما أورده فيها بشأن هذا الاستجواب هو قوله : « ومن حق المحكمة طبقا للمادة ١٦٧ مرافعات أن تستدعى السيدة شمه عبدالقادر (المحيلة) لاستجوابها فى واقعة ضمماتها لأخيها المستأنف ضده وتوقيعها كضامنة نه على الكمبيالتين المقدمتين بحافظة مستنداتنا بجلسة ١٢/٣/١٩٦٢ ، وانتهى الطاعن فى ختام هذه المذكرة الى التمسيم على الطلبات الواردة

اليه من عدم احقية الطاعنين للمبلغ السابق
الحجز بمقتضاه ، فان الحجز الذي أوقعته هيئته
التأمينات يصبح بذلك واردا على غير محل .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن رقم ٩٩ سنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة
وأحمد حسن هيكل ومحمد صادق الرشيدي وأمين فتح الله
وعثمان زكريا)

١٠٨

١٧ يناير ١٩٦٨

ضريبة عملة على الايراد : حق . انتفاع . ملكية .
حقوق ناشئة عنه . حق انتفاع .

المبدأ القانوني :

وضع يد المشتري على العقار المبيع
لا يتعارض مع احتفاظ البائع لنفسه بحق
الانتفاع بالاطيان المبيعة منه ، اذ له أن ينتفع
به بنفسه أو أن يستغله بواسطة غيره ولو كان
هذا الغير هو مشتري حق الرقبه . ومن ثم
فان الايراد الناتج منه يدخل ضمن عناصر
الضريبة العامة على ايراد البائع .

الحكمة :

.. وحيث .. انه بالرجوع الى عقد البيع
الابتدائي المؤرخ ١٩ من ابريل ١٩٥٠ الذي
باع به المطعون عليه الى اولاده الاطيان المملوكة
له والكائنه بناحية زبيدة مركز ايتاي البارود
- وهي الاطيان موضوع الربط التكميلي - بين
انه قد نص في البند الخامس منه على أن
" يحتفظ البائع لنفسه ببيع هذه الاطيان مدة
حياته ، وقبل المشترون جميعهم هذا الشرط ،
وتعهدوا للبائع بدفع الريع سنويا من تاريخ
هذا العقد على اعتبار أن الريع السنوي لهذه
الاطيان قدره ٧٠٠ ج مصري تدفع له في نهاية
شهر ديسمبر من كل عام " .

ونص في البند السادس منه على أن " أقر
المشترون أنهم وضعوا أيديهم على الاطيان
المبيعة لهم بحسب حدودها ومعالمها المعروفة
لهم بعد معاينتهم اياها والتحقق منها وأصبح
لهم حق التصرف فيها باعتبارهم مالكين لها
ويلزمهم دفع الضريبة المفروضة عليها من
تاريخه " والمعنى الواضح من هذين النصين أن
البائع قد احتفظ لنفسه بحق الانتفاع بالاطيان
المبيعة منه ، ذلك أن وضع يد المشتريين على
العقار المبيع لا يتعارض مع هذا الحق اذ لصاحبه

الاولى من انشهر التالي - وتحتسب في حالات
انتاخير فوائد بسعر ٦٪ سنويا عن المدة من
اليوم التالي لانتهاه الشهر الذي اقتطعت عنه
هذه الاشتراكات حتى تاريخ أدائها ، وتنص
المادة ٧٦ من ذات القانون على أنه " مع مراعاة
أحكام المادة ٧٣ يلزم صاحب العمل اذا تخلف
عن سداد الاشتراكات المنصوص عليها في هذا
القانون بالنسبة الى المؤمن عليهم كلهم أو
بعضهم بأداء مبلغ اضافي الى الهيئته يوازي
مقدار الاشتراكات المستحقة خلال مدة
التخلف " .

ومؤدى هذين النصين أن المشرع فرق بين
حالة تخلف صاحب العمل أصلا عن الاشتراك
في هيئته التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم،
وبين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئته
التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم
تاخره بعد ذلك في توريد المبالغ المستحقة
للهيئته في المواعيد وبالأوضاع التي رسمها
القانون ، وخص المشرع كل حالة بحكمها .
فنص على حالة التأخير في توريد الاشتراكات
بالمادة ٧٣ وجعل جزاءها الزام صاحب العمل
بفوائد ٦٪ سنويا عن المبالغ التي لم تورد في
الميعاد القانوني .

ولا يغير من ذلك ما نص عليه في صدر المادة
٧٦ من وجوب مراعاة أحكام المادة ٧٣ ذلك أنه
لا يتأدى (١) من هذه العبارة الزام صاحب
العمل في حالة التأخير عن توريد الاشتراكات
طبقا للمادة ٧٣ بالجزاء المقرر بالمادة ٧٦ وهو
دفع مبالغ اضافية طالما أن المادة ٧٣ قد
استقلت بأحكامها الخاصة بالتأخير في توريد
قيمة الاشتراكات بما في ذلك الجزاء الذي
رتبه المشرع بها على التأخير ، وهو الزام
صاحب العمل بالفوائد بواقع ٦٪ على النحو
المتقدم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
التمزم هذا النظر وانتهى الى عدم استحقاق
هيئته التأمينات للمبلغ الاضافي المنصوص عليه
في المادة ٧٦ باعتبار أن المطعون عليه لم
يتخلف عن الاشتراك لدى الهيئته عن عماله
فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون
ويكون النعي عليه لهذا السبب على غير
أساس ..

وحيث انه .. وقد تبين .. أن الحكم
المطعون فيه لم يخالف القانون فيما انتهى

(١) تلدى للامر : اخذ اداته واستعد له . والمقصود
هنا أن " هذه العبارة لا تؤدي الى الزام .. "

أو لم تقتنع المصلحة بملاحظاته . . تربط الضريبة وفقا لتقدير المصلحة ويخطر الممول بهذا الربط بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول « على النموذج » رقم ٦ مكرر ، اعمالا لنص المادة السادسة من اللائحة - التي تحكم واقعة الدعوى - كما تنص المادة ٢٠ سالفه الذكر على أنه : « اذا لم يقدم الممول اقرارا في الميعاد المعين في المادة ١٦ تصبح الضريبة واجبة الاداء طبقا لتقدير المصلحة ويرسل الى الممول تنبيه بصدور الورد متضمنا ايضا نصا اضرابه المربوطه عليه ووجوب ادائها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول » ويحرر الورد والتنبيه بصدوره على النموذج « رقم ٨ » وفقا للمادة التاسعة من اللائحة التنفيذية للمقانون .

ومؤدى هذه النصوص مجتمعة ان المشرع فرق بين اجراءات ربط ضريبة الايراد العام التي تتبع بالنسبة للممولين الذين يتقدمون باقراراتهم في الميعاد ، وبين تلك التي يجب مراعاتها في حصوص الممولين الذين لم يتقدموا باقراراتهم ، وأنه لذلك لا يسوغ اتباع الاجراءات المخصصة للطائفة الاولى على ارباب الطائفة الثانية ، ذلك ان التشريعات الخاصة بتنظيم اجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهي اجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة في اتباعها ورتب البطلان على مخالفتها .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى ببطلان اجراءات الربط ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(الطعن ٣٩٨ لسنة ٣١ ق بالهيئة السابقة)

١١٠

١٨ يناير ١٩٦٨

١ - نفى : طعن : تقرير : اوراق واجب تقديمها .
ب - بورصة : طعن طويل التيلة : مونتواتات : قلمها .
في ٥٤ لسنة ١٩٥٩

المبادئ القانونية :

١ - لم يوجب القانون بصدد بيان الاوراق التي يجب على الطاعن تقديمها وقت التقرير بالطعن - تقديم صورة من الاحكام الصادرة باجراءات الالابات .

ان ينتفع به بنفسه أو أن يستغله بواسطة غيره ولو كان هذا الغير هو المشتري حق الرقبة .

واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن اقرار المشتري بوضع يده على العقار المبيع يتعارض مع احتفاظ البائع بحق الانتفاع به ويمنعه من الحصول على ايراده ، فانه يكون قد انحرف عن المعنى الظاهر لعبارة العقار وخالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٣٩٦ لسنة ٣١ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين صبرى أحمد فرحات ومحمد نور الدين عويس ومحمد شبل عبد المقصود وحسن أبو الفتوح الشربيني)

١٠٩

١٧ يناير ١٩٦٨

ضريبة ايراد عام : دبطها . نظام عام . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م م ١٢ و ١٦ و ١٩ و ٢٠

المبدأ القانوني :

التشريعات الخاصة بتنظيم اجراءات معينة لربط الضريبة من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها ، وهي اجراءات ومواعيد حتمية ألزم المشرع مصلحة الضرائب بالتزامها وقدر وجها من المصلحة في اتباعها ورتب البطلان على مخالفتها .

المحكمة :

. . وحيث ان . . النص في المادة ١٢ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أنه « يجب على الممول الذى يزيد ايراده على حد الاعفاء الموضح في المادة الرابعة أن يقدم اقرارا سنويا بايراده الكلى . . » وفي المادة ١٦ على أنه : « تقدم الاقرارات في خلال الثلاثة الشهور الاولى من كل سنة . . » وفي المادة ١٩ على أنه : « لمصلحة الضرائب الحق في تصحيح الاقرار ويتعين عليها في هذه الحالة أن تخطر الممول بكتاب موصى عليه مع علم الوصول بالعناصر التي ترى جعلها أساسا لربط الضريبة عليه . . » وأن يكون الاخطار على « النموذج رقم ٥ » طبقا للمادة السادسة من اللائحة التنفيذية للمقانون . وفي المادة ٢٠ من القانون المشار اليه على أنه : « اذا لم يوافق الممول على التصحيحات التي أجرتها مصلحة الضرائب

للتشريع ذلك أن المرسوم بقانون ١٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر في ٨ من مارس ١٩٥٢ قد نص على قفل كوتراتات القطن طويل التيلة استحقاق شهر مارس ١٩٥٢ القائمة في بورصة العقود يوم العمل بهذا المرسوم بقانون وتصفيته تصفيه اجباريه على أساس ١٤٠ ريالاً ولم يتناول القطن متوسط التيلة مشار النزاع . ولا شك أن اقتصار النص على أحد نوعي القطن يفيد الحصر ويحول دون محاولة قياس القطن متوسط التيلة الذي لم يتناوله النص على القطن طويل التيلة الذي تناولته التصفيه ، كما أن البيان الذي أذاعه مندوب الحكومة بالبورصة بتاريخ ١٢ من مارس ١٩٥٢ تضمن تعهد شركة مصر لتصدير الاقطان باستلام جميع ما يعرض عليها من المراكز القائمة في بورصة عقود القطن عن شهرى فبراير وأبريل ١٩٥٢ في حدود الكمية موضوع الصفقة الروسية بسعر ٨٠ ريالاً للعقود وهذا البيان لا يتضمن اجراء تصفيه اجبارية بهذا السعر لتلك المراكز القائمة وانما اقتصر على قبول استلام ما يرى أصحاب هذه المراكز عرضه منها بسعر ٨٠ ريالاً .

لما كان ذلك ، وكان الخبير الذي أحال الحكم المطعون فيه الى تقريره محمولا على أسبابه قد أثبت في تقريره أن الشركة الطاعنة لم تقدم أى دليل يفيد أنها صفت مركز الطاعنين القائم ببورصة العقود بالنسبة للمائتين وخمسين قنطاراً بسعر ٨٠ ريالاً فإن الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى اطراح دفاع الشركة المؤسس على أنها كانت مجبرة على تصفيه هذا المركز بسعر ٨٠ ريالاً ، يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة وقد تضمن تقرير الخبير الذي اعتبره الحكم المطعون فيه متمماً له التعليل المسقط لهذا الدفاع ، أما عن نعي الطاعنة على الحكم اغفاله الرد المستند المتضمن رد رئيس لجنة بورصة العقود على خطاب الشركة المؤرخ ١٩٦١/٦/٢١ بما يفيد أن جميع مراكز العقود على استحقاق فبراير ١٩٥٢ قد صفت بسعر ٨٠ ريالاً فإنه مردود بأنه علاوة على أن رأى رئيس لجنة البورصة غير ملزم للمحكمة فإن الحكم قد أثبت أن الشركة الطاعنة لم تقدم دليلاً ما على أن مركز الطاعنة القائم في بورصة العقود كان من بين المراكز التى صفت بسعر ٨٠ ريالاً ومتى كان الحكم قد بين الحقيقة انتهى اقتنع بها وأورد دليلها وأقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله فإن فى ذلك التعليل الضمنى المسقط لهذا المستند .

وحيث أن . . الخبير احتسب ثمن بيع القطن المحلوج وهو البضاعة الحاضرة بواقع

٢ - نص المرسوم بقانون ١٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر في ٨ من مارس ١٩٥٢ على قفل كوتراتات القطن طويل التيلة استحقاق شهر مارس ١٩٥٢ القائمة في بورصة العقود يوم العمل بهذا المرسوم بقانون وتصفيته تصفيه اجبارية على أساس ١٤٠ ريالاً ، ولم يتناول القطن متوسط التيلة ولا شك أن اقتصار النص على أحد نوعي القطن يفيد الحصر ويحول دون محاولة قياس القطن متوسط التيلة الذي لم يتناوله النص على القطن طويل التيلة الذي تناولته التصفيه .

المحكمة :

وحيث أن . . المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض والذي رفع الطعن فى ظله لم توجب وهى بصدد بيان الاوراق التى يجب على الطاعن تقديمها وقت التقرير بالطعن تقديم صورة من الاحكام الصادرة باجراءات الاثبات ، ولما كان الحكم الابتدائى وان أحال فى بيان وقائع الدعوى وأسائيد الخصوم الى الحكم الصادر فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ القاضى بنسب الخبير الا أن الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه بياناً كافياً لوقائع الدعوى ولاسائيد الخصوم فيها بما يغنيه عن الاحالة الى أسباب الحكم الابتدائى فى خصوص تلك الوقائع والاسائيد .

لما كان ذلك ، فإن تقديم صورة من الحكم الصادر بنسب الخبير لا يكون لازماً لصحة اجراءات الطعن ويتعين لذلك رفض المدفع ببطالان الطعن .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه اذ اعتمد ما انتهى اليه الخبير من أنه لم يكن هناك ما يلزم الشركة الطاعنة بتصفيه مركز المطعون عليهما بسعر ٨٠ ريالاً فقد قرر الحكم : « أنه وإن صدر المرسوم بقانون ١٨ لسنة ١٩٥٢ بتاريخ ٨ من مارس ١٩٥٢ بتصفيه عقود القطن طويل التيلة ، فإن عقود القطن متوسط التيلة ومنها العقد موضوع الدعوى لم يصدر بشأنها ما يوجب تصفيته وليس فى البيان الذى أذاعه مندوب الحكومة فى البورصة بتاريخ ١٢ من مارس ١٩٥٢ ما يخالف هذا النظر ، ومن ثم يكون قول المستأنفة (الطاعنة) أن التصفيه كانت اجبارية ولا حيلة لها فيها قولاً ليس له ما يسنده » وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يتفق والتفسير الصحيح

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ الطعن رفع في ٢٤ من يناير ١٩٦٢ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائرة فحص الطعون ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن اعلان الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوماً التساليه لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا ، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه .

وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوماً الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ ، وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنين باعلان الطعن ضدهم من الثالث الى السادس خلال هذا الميعاد أو في خلال الميعاد الذي منحه لهما القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها ، فانه يتعين اعمال الجزء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات سالفه البيان والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثالث الى السادس .

ولما كان الموضوع الذي فصل فيه قاضي البيوع برفض طلب ايقاف اجراءات البيع والاستمرار في التنفيذ مما لا يقبل التجزئة ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم جواز الاستئناف لان بطلان الطعن بالنسبة لبعض المطعون ضدهم من شأنه جعل الحكم الابتدائي حائزاً لقوة الامر المقضى ولا يتصور أن يكون السير في اجراءات البيع حائزاً بالنسبة لهؤلاء وغير جائز بالنسبة للباقيين .

لما كان ذلك ، وكان بطلان الطعن بالنسبة لاحد المحكوم لهم في نزاع غير قابل للتجزئة يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة لباقي المحكوم لهم على ما جرى به قضاء هذه المحكمة

٧٠ ريالاً للقنطار ونصم منه فرق العسلاوة المتفق عليه بواقع ٨ ريالات ، وعلى ذلك احتسب صافي سعر القنطار من هذا القطن بواقع ٦٢ ريالاً لا ٩٤ ريالاً كما يقرر الطاعن أما عن عملية الكونترات فقد احتسب سعر بيعها بواقع ٩٤ ريالاً كما طلبت الشركة الطاعنة أما سعر شرائها أو تصفيتها فقد احتسبه بسعر ٧٠ ريالاً للقنطار ، وهو وان كان قد أخطأ في ذلك لان هذا السعر الاخير انما حددته لجنة البورصة بجلستها المنعقدة في ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ لقطع العمليات التي تحت القطع والتي كانت قد أجلت من فبراير وأبريل الا أن هذا الخطأ كان لمصلحة الشركة الطاعنة اذ اثبتت من أقوال الشركة أمام الخبير أن سعر الكونترات في أول يوم جرى فيه تعامل على شهر يونيو كان ٩٠ و ٦٦ ريالاً أو ٤٠ و ٦٨ ريالاً كما ذكر الخبير ، واذ كان أي هذين السعرين يقل عن ٧٠ ريالاً فانه لو أخذ بأيهما كان ربح المطعون ضدهما من الكونترات التي باعها بسعر ٩٤ ريالاً أكثر من ١٤ ريالاً وهو ما احتسبه الخبير واذ كانت الشركة الطاعنة قد أفادت من خطأ الخبير في هذا الخصوص فان نعيها عليه بسبب هذا الخطأ يكون غير منتج .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه .

(الطعن ٢٠٨ سنة ٣٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف وسليم راشد أبو زيد ومحمد صدقي البشيتي) .

١١١

١٨ يناير ١٩٦٨

نقض : طعن ، تجزئة ، احوالها ، مرافعات م ١ قاضي بيوع ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١

المبدأ القانوني :

متى كان موضوع الدعوى الذي فصل فيه قاضي البيوع برفض طلب ايقاف اجراءات البيع والاستمرار في التنفيذ مما لا يقبل التجزئة فان بطلان الطعن بالنسبة لاحد المحكوم لهم في هذا النزاع يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة للباقيين .

الابتدائي الصادر في التظلم بتاريخ ١٩٥١/٨/٦ بإلغاء أمر الحجز قد ذيل بالصيغة التنفيذية وأعلن للبنك المطعون ضده في ١٩٥١/٨/٨ . وبعد أن عرف الحكم الصيغة التنفيذية قال : « ان المادة ٣٥٢ مرافعات نصت على أن صورة الحكم المذيلة بالصيغة التنفيذية لا تسلم الا لتخصم الذي تضمن الحكم عود منفعة عليه من تنفيذه ، ولا تسلم له الا اذا كان الحكم جائزا تنفيذه . »

وحيث انه متى تبين ذلك فان المسؤولية عن الخطأ في وضع الصيغة التنفيذية على حكم غير مشمول بالنفاذ قانونا أو قضاء والمبادرة الى تنفيذه قبل فوات مواعيد الطعن ، هذه المسؤولية ينحسر نطاقها عن البنك المطعون ضده انذى يقوم له العذر في احترامه صيغة التنفيذ فما كان يمكن أن يقض الطرف عنها طالما أن نصوص القانون صريحة في أن الصورة التنفيذية لا تسلم الا اذا كان الحكم جائزا تنفيذه . ولا يمكن في هذا المضمار تحميله بواجب التأكد من صلاحية الحكم للتنفيذ ، لان هذا يتنافى مع معنى الجبر الذي يدل عليه وضع تلك الصيغة ، ومن ثم ينتفى كل خطأ عن البنك في قيامه بانصراف ، وينهار بالتالي الاحتجاج بالمادة ٥٧٦ مرافعات ، اذ لا يمكن والحال كذلك اعتباره مبددا ولا تقوم المسؤولية التقصيرية أيضا وفقا للمادة ١٦٣ مدني لانتفاء ركن الخطأ بالنسبة له ، ويكون المدعيان هما وشأنهما في الرجوع على المسئول الحقيقي عن هذا الخطأ .

وهذا الذي قرره الحكم ليس فيه تناقض تماحي به أسبابه ، ذلك أن ما ورد في صدره لا يعدو أن يكون قرارات قانونية في شأن القواعد الواجبة الاتباع في تنفيذ الاحكام وشروط تسليم صورها التنفيذية ، ومعنى تكون هذه الاحكام صالحة للتنفيذ الجبري ، وبعد أن فرغ الحكم من تقرير هذه القواعد لم يقل ان البنك المطعون ضده قد أخطأ ، وانما استعرض ما حدث في خصوص الدعوى وانتهى الى نفي الخطأ عن البنك تأسيسا على أن الحكم الصادر في التظلم والذي قضى بإلغاء أمر الحجز كان مذيلا بالصيغة التنفيذية التي لا توضع على الحكم الا اذا كان تنفيذه جائزا على ما تقضي به المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات ، وإن هذه الصيغة تحمل معنى الجبر الامر الذي يكون معه البنك معذورا اذ اعتقد بصلاحيته ذلك الحكم للتنفيذ الجبري وهي أسباب سائفة ومن شأنها أن تؤدي الى ما انتهى اليه الحكم

فانه يتعين القضاء ببطلان الطعن بالنسبة لجميع المطعون عليهم .

(الطعن ٣٠ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١١٢

١٨ يناير ١٩٦٨

- (أ) تنفيذ : صيغة تنفيذية للحكم . مسؤولية . تقصيرية . خطأ . مرافعات م ٣٥٢ مدني ١٦٣ مرافعات م ٥٧٦ و ٥٧٦ .
- (ب) حكم : تنفيذه من الغير . حجز ما للمدين لدى الغير . مرافعات م ٤٧٤ .
- (ج) حجز ما للمدين لدى الغير : تنفيذ حكم . مرافعات م ٥٥٦ .

المبادئ القانونية :

١ - وضع صيغة التنفيذ على صورة الحكم التي بيد الخصم يكون شاهدا على أنه هو صاحب الحق في اجراء التنفيذ وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبرا .

٢ - النص على أنه لا يجوز للغير أن يؤدي المحكوم به ولا أن يجبر على أدائه الا بعد اعلان المحكوم عليه بالعزم على هذا التنفيذ قبل وقوعه بثمانية ايام على الاقل ، انما قصد بها مصلحة المحجوز عليه توقيا له من أن يفاجأ بالتنفيذ على ما تحت يد الغير من أهواله دون علمه أو دون أن تتاح له الفرصة الكافية لمنعه مع احتمال أن يكون له الحق في منعه ، ومن ثم فلا يستفيد من حكم هذه المادة الدائن المحجوز ولا يجوز له الاحتجاج بعدم مراعاة المحجوز لديه لحكمها .

٣ - لا توجب المادة ٥٥٦ من قانون المرافعات على المحجوز لديه ايلاع ما في ذمته خزانة المحكمة وانما تجيز له ذلك اذا أراد أن يوفى به حتى يزول عنه قيد الحجز ويتفادى التنفيذ الجبري على أهواله .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه أنه بعد أن أورد القاعدتين المنصوص عليهما في المادتين ٤٦٥ و ١/٤٦٦ من قانون المرافعات قرر أن الحكم في التظلم غير معجل النفاذ بقوة القانون ثم جاء به قوله : « ان الذي حدث هو أن الحكم

إيداعه خزانة المحكمة ما أقر بأنه في ذمته طبقاً لما توجبه المادة ٥٥٦ من قانون المرافعات ، هذا القول غير سديد ذلك أن هذه المادة خلافها لما يقرره الطاعنان لا توجب على المحجوز لديه إيداع ما في ذمته خزانه المحكمة ، وإنما تجب له ذلك إذا أراد أن يوفى به حتى يزول عنه قيد الحجز ويتفادى التنفيذ الجبري على أمواله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٣٠ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١١٣

٢٣ يناير ١٩٦٨

- (أ) استئناف : احكام جائز استئنافها . مرافعات ٣٧٨ و ٣٨١ و ٤٠٤ .
(ب) ميعاد استئناف : سقوط الحق في الاستئناف . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ٤٠٥ .
(ج) استئناف : دفعه . صحيفته . أسبابه . نفى .
(د) نفى : حكم . آثاره .

المبادئ القانونية :

- ١ - جعل المشرع النشاط في عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات أن يكون الحكم محل الطعن صادراً قبل الفصل في الموضوع ، فإذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى أو في شق منه فإنه يخرج - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - عن نطاق هذا التحريم ويصح الطعن فيه على استقلالهما يستوجب اتباع المواعيد المقررة في القواعد العامة للطعن في الأحكام وهي ترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق في الطعن .

- ٢ - إذا كان حكم محكمة أول درجة قد قضى بقيام شركة فعلية بين الطرفين فإنه يكون قد حسم النزاع بينهما في شق عن الموضوع وبالتالي فإن الطعن فيه بالاستئناف إنما يكون على استقلال في الميعاد المحدد قانوناً ، وإذا لم يستأنف هذا الحكم استقلالاً قبل سريان القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وإنما رفع عنه الاستئناف مع استئناف الحكم الموضوعي بعد انقضاء ستين يوماً من تاريخ العمل بهذا القانون ، فإن استئنافه يكون قد وقع بعد نفي الميعاد مما يترتب عليه سقوط الحق فيه طبقاً للمادة ٣٨١ مرافعات .

المطعون فيه من انشاء الخطأ من جانب البنك ولا مخالفه فيها للقانون ، ذلك بأنه إذا كانت المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات تنهى عن تسليم صورة الحكم المذيلة بالصيغة التنفيذية إلا للخصم الذي تضمن الحكم عود منفعه عليه من تنفيذه ، كما تنهى عن تسليمها لهذا الخصم إلا إذا كان الحكم جائزاً تنفيذه ، فإن مقتضى ذلك أن وضع صيغة التنفيذ على صورة الحكم التي بيد الخصم يكون شاهداً على أنه هو صاحب الحق في اجراء التنفيذ ، وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبراً ، فإذا التمس الحكم المطعون فيه العذر للبنك الذي أعلن بهذه الصورة في تنفيذ الحكم اختياراً وذلك على أساس أنه اعتقد لأسباب مبررة صلاحية ذلك الحكم للتنفيذ ، وأنه قصد من تنفيذه اختياراً تفادى تنفيذه عليه جبراً ، وأن وجود الصيغة التنفيذية على صورة الحكم المعلنه اليه يرفع عنه واجب التحقق مما إذا كان الحكم المعلن اليه قد أصبح نهائياً أولاً ، وانتهى من ذلك إلى نفى الخطأ من جانبه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد نفى هذا الخطأ بما يصلح قانوناً لنفيه ومن ثم يكون النعى عليه بالسببين المتقدمين على غير أساس .

وحيث أن المادة ٤٧٤ من قانون المرافعات التي تنص على أنه لا يجوز للغير أن يؤدي المحكوم به ولا أن يجبر على أدائه إلا بعد إعلان المحكوم عليه بالتعزم على هذا التنفيذ قبل وقوعه بشأنيه أيام على الأقل ، إنما قصد بها مصلحة المحجوز عليه توقيها له من أن يفاجأ بالتنفيذ على ما تحت يد الغير من أمواله دون علمه أو دون أن تتاح له الفرصة الكافية لمنعه مع احتمال أن يكون له الحق في منعه ، ومن ثم فلا يستفيد الطاعنان من هذه المادة ولا يجوز لهما الاحتجاج بعدم مراعاة البنك لحكمها .

وحيث أنه جاء . . بالحكم المطعون فيه : أنه لم يثبت من الأوراق أن المطعون ضده كان مغامراً بمسئوليته كما يقرر المستأنفان (الطاعنان) أو أنه تصرف عن خطأ أو سوء قصد وهو أمام حكم في تظلم الغنى أمرى الحجز ووضعت عليه الصيغة التنفيذية ، وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه سائمه ومن شأنه أن يؤدي إلى ما انتهت إليه محكمة الموضوع في حدود سلطاتها التقديرية من نفى التواطؤ المدعى به ، وبالتالي فإن ما يثيره الطاعنان في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

أما عن القول بأن البنك قد أخطأ لعدم

الداخليه سنه ١٩٥٥/٥٤ ، واذ صدر الحكم من محكمة أول درجة في ١٩٦٠/٢/٢٣ قاضيا بقيسام شركة فعليه بين الطرفين عن هذا التوريد ، فانه يكون قد حسم النزاع بينهما في شق من الموضوع وبالتالي فان الطعن فيه بالاستئناف انما يكون على استقلال في الميعاد المحدد قانونا . واذ لم يستأنف هذا الحكم استقلالا قبل سريان اتقان ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وانما رفع عنه الاستئناف في ١٩٦٣/١/١٤ مع استئناف الحكم الموضوعي بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ، فان استئنافه يكون قد رفع بعد مضي الميعاد مما يترتب عليه سقوط الحق فيه طبقا للمادة ٣٨١ مرافعات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه الصادر في ١٩٦٣/٥/٢٦ قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع بالسقوط تأسيسا على جواز رفع الاستئناف استقلالا أو تبعا لاستئناف الحكم الموضوعي الصادر بعد ذلك فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص دون حاجة لبحث السبب الثالث المتعلق بهذا الشق من قضاء الحكم .

.. وحيث انه لما كانت المادة ٤٠٥ مرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ قد جعلت رفع الاستئناف بتكليف بالحضور تراعى فيه الاوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى ، وأوجبت « أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف والا كانت باطلة » ، وكان المشرع لم يورد في الفصل الخاص بالاستئناف نصا يمنع المستأنف من التمسك بعد ذلك بأسباب أخرى غير الواردة في الصحيفة أو يقيده بالأسباب المبنيه على النظام العام التي قيدها الطاعن بطريق النقض . فان مؤدى ذلك أن المشرع أراد أن يترك للمستأنف تقدير الأسباب التي يرى بيانها للاستناد اليها في طلب الغاء الحكم الابتدائي أو تعديله واكتفى بالزامه بهذا البيان في صحيفة استئنافه ولم يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف اليها ما شاء من الأسباب أثناء المرافعة أمام المحكمة أو أن يعدل عنها الى غيرها لان المشرع انما قصد بهذا البيان في الصحيفة اعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف ليرد عليها أو يسلم بها ولم يقصد تحديده نطاق الاستئناف من طريق النقض .

٣ - مؤدى نص المادة ٤٠٥ مرافعات بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن المشرع أراد أن يترك للمستأنف تقدير الأسباب التي يرى بيانها للاستناد اليها في طلب الغاء الحكم الابتدائي أو تعديله ، واكتفى بالزامه بهذا البيان في صحيفة استئنافه ولم يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف اليها ما شاء من الأسباب أثناء المرافعة أمام المحكمة أو أن يعدل عنها الى غيرها .

٤ - نقض الحكم في خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط الحق في استئناف الحكم الابتدائي الذي قضى بقيسام شركة فعليه بين طرفي النزاع يترتب عليه الغاء الحكم الصادر في موضوع الاستئناف والذي قضى برفض الدعوى لعدم قيام هذه الشركة باعتباره لاحقا للحكم النقوض ومؤسسا في قضائه بقبول الاستئناف عن الحكم الابتدائي .

المحكمة :

.. وحيث ان .. المشرع جعل المناط في عدم جواز الطعن بنص المادة ٣٧٨ مرافعات أن يكون الحكم محل الطعن صادرا قبل الفصل في الموضوع ، فاذا كان الحكم قد صدر في موضوع الدعوى أو في شق منه فانه يخرج - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عن نطاق التحريم ويصح الطعن فيه على استقلال مما يستوجب اتباع المواعيد المقررة في القواعد العامة للطعن في الاحكام وهي ترتب على عدم مراعاة تلك المواعيد سقوط الحق في الطعن . ولا بغير من ذلك أن المادة ٤٠٤ مرافعات الواردة في الفصل الخاص بالاستئناف تنص على أن : « استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الاحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قبلت صراحة » - لان عبارة هذه المادة بحسب ما هو واضح بالمذكرة الايضاحية انما تنصرف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الى الاحكام القطعية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها ، وهي بذلك انما تكمل في خصوص الاستئناف - القاعدة الواردة بالمادة ٣٧٨ مرافعات .

ولما كان الثابت في الدعوى أن الطاعن طلب الحكم بقيام شركة بينه وبين المطعون عليه عن توريد فول وذرة الى مصلحة السجون ووزارة

الجزء المترتب على مخالفة أحكامه فيما يختص بتحرير هذين النوعين من المحررات بغير اللغة العربية . واعتبر النوع الاول كان لم يكن ورتب عقوبة جنائية على المخالفة بالنسبة للنوع الثاني ولكنه استثنىها ولم يجزدها من الاثر ، وأجاز لصاحب الشأن أن يطلب تقديم ترجمة رسمية لها ، فإذا لم يتمسك بذلك وتمكن من الاطلاع عليها وفحصها فلا وجه للتمسك ببطلانها .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى القانون ٦٢ لسنة ١٩٤٢ ، المعدل بالقانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٦ يبين أنه نص في الفقرة الاولى من المادة الاولى منه على أنه : « يجب أن يحضر باللغة العربية جميع ما يقدم الى وزارات الحكومة ومصالحها ومجالس المديريات والهيئات البلدية من المخططات والعطاءات وغيرها من المحررات وما يلحق بها من الوثائق فإذا كانت هذه الوثائق محررة بلغة أجنبية وجب أن ترفق بها ترجمتها العربية ويترتب على عدم مراعاة هذا الحكم اعتبار تلك المحررات والوثائق كأن لم تكن » ونصت الفقرة الاولى من المادة الثانية على أنه « يجب أن تحرر باللغة العربية جميع السجلات والدفاتر والمحررات التي يكون لمندوبي الحكومة أو مجالس المديريات أو الهيئات البلدية حق التفتيش والاطلاع عليها بمقتضى القوانين أو اللوائح أو عقود الامتياز أو الاحتكار أو الرخص » ونصت المادة الثالثة على عقوبة جنائية على مخالفته أحكام المادة الثانية ، ومؤدى هذه النصوص أن المشرع فرق بين المحررات الموجهة الى وزارات الحكومة ومصالحها وتلك التي يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والاطلاع عليها بمقتضى القوانين واللوائح كما فرق في الجزء المترتب على مخالفة أحكامه فيما يختص بتحرير هذين النوعين من المحررات بغير اللغة العربية واعتبر النوع الاول كان لم يكن ورتب عقوبة جنائية على المخالفة بالنسبة للنوع الثاني ولكنه استثنىها ولم يجزدها من الاثر وأجاز لصاحب الشأن أن يطلب تقديم ترجمته رسمية لها فإذا لم يتمسك بذلك وتمكن من الاطلاع عليها وفحصها فلا وجه للتمسك ببطلانها . اذ كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى أن مصلحة الضرائب قد اطلعت على دفاتر المطعون عليه وقامت بفحصها وانتهت من ذلك الى أنها دفاتر غير نظامية ولم تطلب في أي مرحلة من مراحل الدعوى تكليف

لما كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق أن المطعون عليه أورد في صحيفة استئنافه بيانا بأسباب استئنافه للحكمين الصادرين من محكمة اول درجة ، وكان لا يصح البحث في موضوع هذه الاسباب لصرفها الى أحد الحكمين وقد بنى عليها المطعون عليه استئنافه للحكمين معا ، فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر البيان الوارد بالصحيفة شاملا لاستئناف هذين الحكمين ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع ببطلان الاستئناف الذي تمسك به الطاعن فانه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ان نقض الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٦ في خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط الحق في استئناف الحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٢/١١/٢٠ والذي قضى بقيام شركة فعلية بين الطرفين وذلك على ما سبق بيانه في الرد على السبب الاول بترتب عليه الغاء الحكم الصادر في موضوع الاستئناف بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٢ الذي قضى برفض الدعوى لعدم قيام هذه الشركة باعتباره لاحقا للحكم المنقوض ومؤسسا على قضائه بقبول الاستئناف عن الحكم الابتدائي المشار اليه ، ومن ثم يتعين القضاء بنقض هذا الحكم الأخير .

وحيث ان الاستئناف صالح للحكم فيه بالنسبة للدفع بالسقوط ولما تقدم في الرد على السبب الاول يتعين القضاء بسقوط الحق في الاستئناف بالنسبة للحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٠/٢/٢٣ .

(الطعن ٣١١ سنة ٣٤ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن غنكل ومحمد صادق الرشيدي وأمين نج الله وعثمان زكريا)

١١٤

٢٤ يناير ١٩٦٨

غربية : ارباح تجارية وصناعية . وبطها . اجراءاته . ثبات . طرقه . محررات بغير اللغة العربية . ق ٦٢ لسنة ١٩٤٢ ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٦ .

المبدأ القانوني :

المشرع فرق بين المحررات الموجهة الى وزارات الحكومة ومصالحها ، وتلك التي يكون للجهات الحكومية حق التفتيش والاطلاع عليها بمقتضى القوانين واللوائح ، كما فرق في

١١٥

٢٤ يناير ١٩٦٨

وقف : دعوى • سماعها • حق ملكية • سيطرة •
تقدم مسقط • لائحة شرعية م ٣٧٥ •

المبدأ القانوني :

الترك الموجب لعدم سماع الدعوى طبقاً
للمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية - هو ترك
الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من
غصب الغير للعين وتعيده عليها وانكار حق
مالكها فيها أما مجرد ترك العين وأهملها
مهما يطل الزمن من غير أن يتعرض لها أو
يقتصبها وينكر حق مالكها فيها، فإنه لا يترتب
عليه سقوط حق ملكيتها ولا يمنع سماع
الدعوى بها •

المحكمة :

• • • • •
وحيث أن • • • • •
الدعوى طبقاً للمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية
- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو
ترك الدعوى بالعين مع قيام مقتضى الدعوى من
غصب الغير للعين وتعيده عليها وإنكار حق
مالكها فيها ، أما مجرد ترك العين وأهملها
مهما يطل الزمن من غير أن يتعرض لها أو
يقتصبها وينكر حق مالكها فيها فإنه لا يترتب
عليه سقوط حق ملكيتها ولا يمنع سماع
الدعوى بها ، وإذا كان يبين من الأوراق أن
المطعون عليها وإن دفعت بعدم سماع الدعوى
إلا أنها لم تدع أنها تملك نصيب المستحقين
في الوقف بالتقدم بل أنها تمسكت في
أسباب استئنافها بأن الحكم المستأنف صدر
على غير ذي صفة لأن النزاع في الدعوى
ينصب على الاستحقاق في الحصة الأهلية وأنها
لا تمثل جهة الوقف في هذه الحصة وإنما
يمثلها جميع المستحقين أصحاب النصفة
الحقيقية في النزاع وأنه لا يهمها سوى حصة
الحيرات ، وهي تقارير ينتفى بها توفر شرط
التعدي والانكار الموجب لعدم سماع الدعوى
بمقتضى المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية ، إذ
كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف
هذا النظر وقضى بعدم سماع الدعوى فإنه
يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما
يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث
بأبواب الأسباب •

المطعون عليه بتقديم ترجمة رسمية لها فإن
ما تنعاه على هذه الدفاتر يكون في غير محله ،
ومردود في (الوجه الرابع) (أولاً) بأنه يبين
من بيانات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه
بعد أن قدم الخبر تقريره طلب تحديد نشاطه
بما انتهى إليه هذا التقرير مما ينتفى معه
القول بأن الحكم تجاوز طلبات الخصوم •
(وثانياً) بأن المحكمة لم تقدر أرباح الممول
ابتداء بل فصلت في الطعن الموجه إلى التقدير
الذي أجرته المأمورية بعد تحقيق دفاع المطعون
عليه • •

وحيث • • • • •
أنه وإن كان الحكم المطعون فيه
أورد في أسبابه • أن مصلحة الضرائب على
الرغم من اطلاع مأمورية الضرائب على ذلك
التقرير لم تقدم دفاعاً على الرغم من أن التقرير
مودع في ١٨/١/١٩٦١ ، وكانت المصلحة قد
قدمت مذكرة بدفاعها ناقشت فيها تقرير الخبر
إلا أن الحكم قد تناول كل ما جاء بالمذكرة من
أوجه دفاع سبق أن أبدتها المصلحة ورددتها
في المذكرة ولم تعقب عليه بجديد بقوله • أن
الخبر قام بإداء المأمورية التي كلف بها وفحص
دفاتر المستأنف وحساباته وتبين له وجود
دفتر يومي وآخر استاذ وثالث بلصنف ورابع
للمدينين وخامس لصور الخطابات المرسله
للعلاء وهو مطبوع بالضغط وأن جميع هذه
الدفاتر مؤيدة بالمستندات من فواتير مستروات
محفوظة ومبوبة ومسلسلة وكاملة ومن فواتير
المبيعات الاجته في أول يناير ١٩٥٢ محفوظة
صور منها في دفاتر بأرقام مسلسلة ومحورة
باللغات العربية والفرنسية واليونانية وفواتير
مبيعات النقدية من أول يناير سنة ١٩٥٠
كسابقته وأن الجرد يتم في نهاية كل سنة من
واقع دفتر الصنف وتسعر البضاعة آخر المدة
بعد الشراء وترصد في دفتر اليومية ، وأنه
• انتهى إلى القول أنه يرى أن تلك الدفاتر تعتبر
منتظمة من وجهه النظر الضرائبية في سنوات
الفحص ويمكن من واقعها تحديد نتيجة أعمال
المنشأة ، وهي أسباب كافية لحمله وأوجه بها
الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن أنوار بمذكرته
مما يجعل النعي عليه بالقصور غير منتج •

(الطعن ٣٩٩ سنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة
ومحمد نور الدين هويس ومحمد شميل عبد المقصود ومحمد
أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح الشرييني) •

(الطعن ٦ سنة ٣٦ ق • أحوال شخصية • بالهيئة
السابقة ٢)

يصير فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى ، وتكون هذه العمليات متشابهة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر .

المحكمة :

• • • وحيث انه بعد القضاء بنقض الحكم القاضي بعدم قبول تعجيل انشركه للاستئناف، وبعد أن تقرر أن حكم اشهار افلاس الشركة قد نقض كآثر لنقض الحكم الصادر بالدين والذي كان أساسا للحكم بإشهار الافلاس فإن الشركة المستأنفة تكون هي صاحبة الصفة في تعجيل الاستئناف بعد أن انتهت مهمة السنديك كنتيجة لنقض حكم اشهار الافلاس الذي قضى بتعيينه وبالتالي يكون تعجيل الشركة لهذا الاستئناف مقبولا ، ويكون الدفع بعدم قبول صحيفه التعجيل لاعلانها من غير دى صفة متعين ارفض .

وحيث ان الاستئناف استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث انه يبين من المذكرات المقسمة من شركة آتيك لهذه المحكمة بعد نقض الحكم أنها نزلت عن الادعاء بتزوير المستندات التي كانت قد ادعت بتزويرها أمام محكمة الاستئناف ، ووجهت دفاعها وجهه أخرى تخالف وجهتها في الدفاع أمام محكمة الاستئناف .

وحيث انه يبين من صحيفه الاستئناف أن الشركة المستأنفة قد استأنفت الحكم الصادر من محكمة الدرجة الاولى بتاريخ ١٠ من مايو ١٩٥٢ والقاضي برفض الدفعين بعدم الاختصاص المحلي والنوعى كما استأنفت الحكم الصادر من تلك المحكمة فى الموضوع بتاريخ ٢٨ من ديسمبر ١٩٥٢ وعابت على محكمة الدرجة الاولى قضاءها فى حكمها الاخير برفض الدفعين بعدم الاختصاص المحلي والنوعى . مع أنها سبق أن قضت برفضهما بحكمها الصادر فى ١٠ من مايو ١٩٥٢ وهو نعى صحيح وان كان غير مؤثر فى سلامة الحكم الابتدائى الثانى لان قضاءه برفض الدفعين بعد سبق القضاء برفضهما يعتبر تحصيل حاصل ويعتبر الحكم الذى فصل فيهما هو الحكم الاول الصادر فى ١٠ من مايو ١٩٥٢ .

عن استئناف الحكم الصادر فى ١٠ من مايو ١٩٥٢ برفض الدفعين بعدم الاختصاص المحلي والنوعى .

وحيث ان • • • الثابت من عقد القرض المؤرخ

١١٦

٢٥ يناير ١٩٦٨

- (ا) افلاس : حكم سهره • نقضه • دعوى • صفة • استئناف • نقض .
- (ب) حكم : ماهيته • دفع •
- (ج) كفالة : رجوع كفيل على مدينه • التزام • حلول اتفاقى • حلول قانونى • قرض • أعمال تجارية • دعوى • اختصاص • مدنى م ١/٣٢٦ و ٣٢٩ •
- (د) حساب جارى : تجزئته •

المبادئ القانونية :

١ - متى قضى بنقض حكم اشهار افلاس الشركة كآثر لنقض الحكم الصادر بالدين والذي كان أساسا للحكم بإشهار الافلاس ، فإن هذه الشركة تكون هي صاحبة الصفة فى تعجيل الاستئناف المرفوع عن حكم الدين ، لا السنديك .

٢ - قضاء المحكمة الابتدائية برفض الدفع بعدم الاختصاص بعد سبق قضائها برفضه بحكم سابق ، لا يؤثر على سلامة الحكم الابتدائى الثانى .

٣ - اذا كان أساس دعوى رجوع الكفيل على المدين بما أوفاه عنه هو حلول الكفيل محل الدائن فى الرجوع على المدين - حلولا مستمدا من عقد الحلول المبرم بين الدائن والكفيل ومستندا الى المادتين ١/٣٢٦ و ٣٢٩ من القانون المدنى اللتين تعضيان بأنه اذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه ، اذا كان الموفى ملزما بالمدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه • وأن من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفع • وكان القرض - الكفول - عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه ، فان الكفيل الموفى يحل محل الدائن الاصلى فيه بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية وبالتالي يكون للكفيل أن يرفع دعواه على المدين أمام المحكمة التجارية المتعلق بين الدائن والمدين على اختصاصها •

٤ - الحساب الجارى الذى يخضع لتساعده عدم جواز التجزئة ، هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين طرفيه

والثاني التمسك بهذه الكفاية وما يترتب لهما من حقوق قبل الشركة المستأنفة المكفولة - كما أنه لا محل للاحتجاج بعدم جواز تجزئة الحساب الجارى وعدم جواز الأخذ بأحد مفرداته ذلك أن البين من صور المستخرجات الأربعة المقدمة من الشركة المستأنفة والمقدمة أصولها من بنك الكريدى ليونيه أن العمليات الخاصة بالحساب الذى كان بين الشركة والبنك عبارة عن ثلاث عمليات كانت الشركة فيها دائما هي القايضة والبنك هو الدافع ، وأما العملية الرابعة فهي عملية الوفاء من الكفيلين بقيمة ما قبضته الشركة من العمليات الثلاث الأولى وظاهر من ذلك أن هذا الحساب لا يتضمن معاملات متصلة بين طرفيه ومتشابهة .

ولما كان الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين طرفيه يصير فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى ونكون هذه العمليات متشابهة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر ، أما إذا نظم الحساب على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر فإن هذا الحساب لا يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة . ولما كان الثابت مما قرره بنك الكريدى ليونيه أن مورثي المستأنف ضدهما الأول والثاني هما اللذان قاما بسداد قيمة المبالغ التى سحبتها الشركة المستأنفة تنفيذاً للتعاهات الصادرة منهما بمقتضى خطابات الضمان التى قدمت لها الشركة المستأنفة فانه يكون من حق المستأنف ضدهما الأول والثاني اقتضاء ما أوفاه مورثاهما للبنك عن الشره المستأنف بوصفهما كفيلين لها .

وحيث أن المحكمة لا تلتفت الى دفاع الشركة المستأنفة المؤسس على أن قيسام مورثي المستأنف ضدهما الأول والثاني بالوفاء بالمبلغ الى البنك إنما كان مقابل حصتهما فى رأس مال شركة بوليتيس ، ذلك أن الشركة المستأنفة لم تقدم ما يدل على صحة هذا الذى تدعيه وقد جاء دفاع البنك الدائن مكذبا له كما أن الثابت من تقرير وكيل دائنى الشركة المستأنفة والمقدمة صورته الرسمية . أن السندىك أثبت فيه أن لمورثي المستأنف عليهما المذكورين دينا قدره ٢٠٧٧٧ ج و ٨٣٠ م وهو نفس المبلغ المطالب به فى هذه الدعوى ، وحيث أن الحكم المستأنف اذ قضى للمستأنف ضدهما الأول والثاني بالمبلغ المطالب به والذى ثبت أن مورثيهما قد قاما بالوفاء به للبنك

٢٦ من أبريل ١٩٤٩ المبرم بين الشركة المستأنفة وبين بنك الكريدى ليونيه ٠٠ قد نص فيه على اختصاص محله اسكندرية التجارية بدل المنازعات المتعلقة بتنفيذ هذا العقد واذ كانت الدعوى الحالية اساسها رجوع الكفيل (المستأنف ضدهما) بما أوفاه عن المدين (الشركة المستأنفة) الى الدائن (بنك الكريدى ليونيه) وحلول هذا الكفيل محل الدائن فى الرجوع على المدين ٠ هذا الحلول المستند من عقد الحلول المبرم بين البنك الدائن وبين الكفيل (المستأنف عليهما) والمؤرخ ٢٠ من سبتمبر ١٩٥٠ علاوة على أن هذا الحلول يعوم أيضا على سند من المادتين ١/٣٢٦ و ٣٢٩ من القانون المدنى واللتين تقصيان بأنه اذا قام بإوفاء شخص غير المدين حل الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه اذا كان الموفى ملزما بالمدين مع المدين او ملزما بوفائه عنه وان من حل فدونا او اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من تواجب وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفع

واذا كان ذلك ، فان المستأنف ضدهما اللذان قاما بانوفاء نفسا لکفالتهم للشركة المستأنفة يكونان قد حلا محل البنك الدائن فى هذا الدين ويكون من حقهما وفقا للنص اوارد فى العقد المؤرخ ٢٦ من أبريل ١٩٤٩ والمشار اليه فيما سبق أن يرفعا هذه الدعوى أمام محكمة الاسكندرية التجارية المتفق فى هذا العقد على اختصاصها بنظر المنازعات المتعلقة بتنفيذه ، كما أنه وقد كان هذا القرض عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه وحل المستأنف ضدهما محل الدائن الاصلى فيه بما له من خصائص ومنها صفته التجارية فان محكمة الاسكندرية التجارية تكون مختصة بنظر المنازعات الناشئة عنه ويكون الحكم المستأنف الصادر فى ١٠ من مايو ١٩٥٢ اذ قضى برفض الدفيعين قد انتهى الى نتيجة صحيحة فى القانون ويتعين لذلك تأييده .

وحيث ان الشركة المستأنفة لم تنازع فى أن مورثي المستأنف ضدهما قد أوفيا المبلغ المطالب به للبنك ، وتنازل مورثي المستأنف ضدهما الأول والثاني عن التمسك بخطابات الضمان على أثر ادعاء الشركة المستأنفة بتزويرها أمام محكمة الدرجة الاولى لا يفيد تنازلهما عن الحقوق التى يترتبها لهما عقد الكفالة الذى لا تجادل الشركة المستأنفة فى إبرامه وبالتالى فان من حق الكفيلين ومن بعدهما وارثيهما المستأنف ضدهما الأول

النزاع لما تبين له من تطبيق المستندات على الطبيعة من عدم وجود حارة متفرعة من درب الكحالة في حين أنه ذكر في الاعلام الشرعي المحرر في سنة ١٢٥٦ هـ - أن المنزل المشار اليه فيه هو بحسارة المغاربة داخل الدرب المذكور ، وذكر أيضا في الحجة أنه يقع بحارة الجارية داخل ذلك الدرب وأن الحبير قد وصل الى هذه النتيجة بعد المعاينة ، ومن الرجوع الى الخرائط التفصيلية سواء ما قدم منها بملف الدعوى وما اطلع عليه بعد انتقاله لمكتب المساحة من خرائط أخرى مسووحة في سنة ١٩١٢ وخاصة اللوحة رقم ٦٧٥ منطقة ٤٤ - غ وهي قاطعة في عدم وجود حارة متفرعة من درب الكحالة وهذا الى جانب ما أثبتته الحبير في تقريره من اوصاف المنزل المبينة بالمستندين سالف الذكر قد خلت من بيان مسطحاته وأطواله .

وحيث ان ما أثبتته الحبير على هذه الصورة فيه الرد الكافي على ما أثاره المستئنافان من التشكيك في سلامة النتيجة التي انتهى اليها في تقريره بمقوله انه لم يطلع على الخرائط الخاصة بموقع النزاع ، ولهذا ولان الاسباب التي استند عليها الحبير توصيل للنتيجة التي انتهى اليها على النحو المبين بتقريره ومحاضر أعماله فيتعين الأخذ بتقريره واعتماده ، كما يبين من تقرير الحبير أنه أثبت فيه أنه بالرجوع للطبيعة حاليا يتضح عدم وجود حارة متفرعة من درب الكحالة كما أنه بالرجوع للخرائط المساحية المقدمة بالملف والخرائط المساحية الموجودة بالمكتب والمسووحة سنة ١٩١٢ ميلادية أي منذ حوالي خمسين عاما - لوحة رقم ٦٧٥ منطقة ٤٤ - غ - يتضح عدم وجود أي حارة متفرعة من درب الكحالة ، كما يبين من تقرير الحبير أيضا أن من بين الخرائط التي اطلع عليها خريطة مساحية قدمت اليه من الطاعنين بمحضر أعماله المؤرخ ١٤/١٠/١١ . ولم يطلب منه الطاعنان الاطلاع على خرائط أخرى - ولما كان يتضح من هذا الذي أثبتته الحبير في تقريره أنه اطلع على الخرائط المساحية التي أشار اليها الحكم المطعون فيه واستند اليها في قضائه ، فإنه يستوي بعد ذلك أن يكون الحبير قد اطلع على هذه الخرائط في مكتب المساحة أو في مكتب الخبراء اذ أن نتيجة الاطلاع لا تتغير في الحالين . ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أسند الى الحبير أنه انتقل الى مكتب المساحة للاطلاع على تلك الخرائط مع أنه لم ينتقل ، نعيًا غير منتج ما دام هذا الخطأ في الاسناد غير مؤثر في النتيجة التي انتهى اليها الحكم .

الكريسي ليونيه نفاذا للكفالة الصادرة منهما للبنك المذكور عن هذا الدين فإنه يكون قد التزم صحيح انقسانون ويتعين لذلك رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٢٨ من ديسمبر ١٩٥٣ فيما عدا ما قضى به من رفض الدفعين وذلك لسبق القضاء برفضهما .

وحيث ان الشركة المستأنفة وقد خسرت الاستئناف فإنها تكون ملزمة بمصروفاته شاملة أتعاب المحاماة .

(الطعن ٢٨٩ سنة ٣١ ق. وثامنة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ مريدي والسيد عبد المنعم الصراف ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد أحمد حماد) .

١١٧

٢٥ يناير ١٩٦٨

(١) دعوى : نظرها . مذكرات وطلبات . تقديمها .
(ب) نقض : طعن . اسباب واقعية . خبرة .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كانت مذكرة الدفاع قد اودعت بعد الميعاد الذي حددته المحكمة لايداع المذكرات ، فإن محكمة الموضوع لا تكون ملزمة بالرد على ما جاء بهذه المذكرة ولا عليها اذا هي لم تلتفت الى طلب اعادة الدعوى للمرافعة الذي أبدى في تلك المذكرة .

٢ - متى اقتنعت المحكمة بكفاية الابحاث التي اجراها الحبير وبسلامة الاسس التي بنى عليها رايه ، فإن ما يشبه الطاعن بشأن عدم كفاية الخرائط المساحية التي اطلع الحبير عليها يكون جدلا موضوعيا في كفاية الدليل الذي اقتنعت به محكمة الموضوع مما لا تجوز اثارته امام محكمة النقض .

المحكمة :

• • • وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه اذ أخذ بتقرير الحبير فقد استند في ذلك الى قوله : وحيث ان الحبير المنتدب باشر مأموريته وأثبت في تقريره المؤرخ ١٧/٦/١٩٦٢ ان المنزل المذكور في الاعلام الشرعي وحجة التبابع التشريعية سالف الذكر ليس هو المنزل محل

لا بداء دفاعهما بشأن تقرير الخبير ولم تخل
بحقهما في الدفاع - لما كان ذلك ، وكان
الطاعنان قد فوتا هذه الفرصة ولم يتقدما
بمذكرتهما إلا بعد انقضاء الميعاد المحدد لتقديم
مذكرتهما ، فإنه لا على المحكمة إذا هي لم
تلتفت الى طلب إعادة الاستئناف للمرافعة
الذي أبدياه في تلك المذكرة ، سيما وأن
الطاعنين قد قصدا من هذا الطلب على ما صرحا
به في تلك المذكرة إعادة المأمورية للخبير
للاطلاع على الحرائط المساحية المعمونة في سنة
١٨٩٢ ، وهي الحرائط التي رأت المحكمة في
غيرها من الحرائط التي اطلع عليها الخبير
بما يكفي لتكوين عقيدتها في الدعوى . .

(الطعن ٧٩ سنة ٣٢ ق بالهيئة السابقة) .

١١٨

٢٥ يناير ١٩٦٨

(١) دعوى : صحيفة . صورها . إعلان . شمس
معلوم موطنه بالخارج . استئناف . صحيفته . تقديمها
لقلم المحضرين . سقوط . مرافعات م ٧٥ .
(ب) قانون : نيابة . تعليماتها . بطلان . دعوى .
(ج) صحيفة دعوى : معلنة بالخارج . لقنها . سقوط .
قطعه مدته .

(٥) استئناف : رافعه . إعلان . شمس معلوم موطنه
بالحارج . تسليم صورة الإعلان للنيابة . مرافعات م ٤٠٥
و ١٠/١٤ و ٧٠ و ٧١ و ٧٥ و ٣٨١

المبادئ اتقانونية :

١ - صحيفة الاستئناف متى كانت صحيفة
ومستوفية للبيانات المقررة في المواد ٧٠ و ٧١
و ٤٠٥ من قانون المرافعات وأدى عنها الرسم
كامل ، تعتبر وفقا للمادة ٣/٧٥ قاطعة بسبب
السقوط من وقت تقديمها الى قلم المحضرين ،
كما تعتبر هذه الصحيفة صالحة للإعلان وفقا
لقانون المرافعات متى قدمت معها الصور
المنصوص عليها في المادة ٧٥ .

٢ - تعليمات النيابة فيما توجب من
تقديم صورة ثانية غير التي أوجبت المادة ٧٥
مرافعات تقديمها ومن أرفاق ترجمة بلغة البلد
المطلوب إجراء الإعلان فيها ، لا يترتب عليه
بطلان الصحيفة أو تعطيل أثرها في قطع مدة
السقوط متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة
وفقا لقانون المرافعات .

وحيث انه يبين من مطالعة ملف الاستئناف
المضموم ان الطاعنين ابدوا الدفاع المشار اليه
في سبب الطعن في المذكرة المقدمة منهما لمحكمة
الاستئناف بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٦٢
وإذا كانت هذه المذكرة قد أودعت بعد انقضاء
الميعاد الذي كانت قد حددته المحكمة المذكورة
في قرارها الصادر بجلسته ١٧ نوفمبر سنة
١٩٦٢ بحجز انقضيه للحكم لايدفع مذكرات
من الطاعنين ، إذ قد نصت للمحكمة في هذا
القرار على التصريح للطاعنين بإيداع مذكرات
تعقبا على تقرير الخبير حتى يوم ٦ من ديسمبر
١٩٦٢ ، فان محكمة الاستئناف لا تكون ملزمة
بالرد على ما جاء بهذه المذكرات المودعة بعد
الميعاد المحدد لتقديم المذكرات - هذا الى أنه لما
كان الثابت من تقرير الخبير أن الطاعنين قد
قدموا اليه أثناء مباشرته مأموريته في يوم ١٤
من أكتوبر ١٩٦١ خريطة مساحية لتطبيق
مستنداتها عليها ولم يطلبها منه الاطلاع على
خرائط أخرى قديمة ، وقد خلص الخبير من
تطبيق مستندات الطاعنين على تلك الخريطة
المقدمة منهما وعلى الخرائط الأخرى التي اطلع
عليها ومن المعاينة التي أجراها على انطباعه الى
الرأي الذي انتهى اليه والذي اعتمدته المحكمة
الطعون فيه بعد أن اقتنعت المحكمة بكفاية
الأبحاث التي أجراها الخبير وبسلامة الاسس
التي بنى عليها رأيه .

لما كان ذلك ، فان ما يشتره الطاعنان في هذا
السبب في شأن عدم كفاية الخرائط المساحية
التي اطلع عليها الخبير يكون جدلا موضوعيا
في كفاية الدليل الذي اقتنعت به محكمة
الموضوع مما لا تجوز إثارتها أمام محكمة
النقض . .

وحيث . . انه يبين من مطالعة محضر جلسة
١٧ من نوفمبر ١٩٦٢ الذي قررت المحكمة
فيها حجز الاستئناف للحكم أن كل ما طلبه
الحاضر عن الطاعنين بتلك الجلسة هو انتاجيل
لتقديم مذكرة تعقبا على تقرير الخبير وورد
بالمحضر بعد اثبات هذا الطلب ما يأتي : وصمم
كل طرف على طلباته وطلب حجز القضية
للمحكم ، ومفاد ذلك أن الطاعنين لم يعارضا في
حجز الاستئناف للحكم على أن يمكن من تقديم
مذكرة تعقبا على تقرير الخبير ، ولما كانت
المحكمة حين حجزت الاستئناف للحكم لجلسة
٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢ قد صرحت للمستأنفين
(الطاعنين) بتقديم مذكرات تعقبا على تقرير
الخبير في أجل غايته ٩ من ديسمبر ١٩٦٢ أي
أنها منعتهم ثلاثة أسابيع لتقديم هذه المذكرات
فإنها تكون قد اتاحت لهما الفرصة الكافية

٣ - إذا ترتب على عدم تقديم صور لصحيفة الدعوى بلغة البلد المطلوب إجراء الاعلان امتناع النيابة عن قبول الأوراق وتعذر بالتالي توصيل صورة الاعلان الى الشخص المراد اعلانه في الخارج ، فان عدم تقديم تلك الصور لا يعتبر نقصا في بيانات الصحيفة ، وانما نقصا في اجراءات اعلانها لا يترتب عليه تعطيل أثرها في قطع مدة السقوط ، متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة وفقا لقانون المرافعات ولا يعطل هذا الاثر الا اذا تم يتم اعلان صحيفة الاستئناف في خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها الى قلم المحضرين .

٤ - متى تم تسليم صورة الاعلان للنيابة وفقا للمادة ١٤ فقرة ١٠ من قانون المرافعات قبل انقضاء ميعاد الثلاثين يوما المحدد في المادة ٤٠٥ من القانون المذكور لاعلان الاستئناف ، فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبره مرفوعا بعد الميعاد وقضى بناء على ذلك بسقوط الحق فيه ، يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه اقام فضاه بسقوط الحق في الاستئناف لرده بعد الميعاد على ما قاله من أنه وإن كان الاستئناف يعتبر مرفوعا في الميعاد متى قدمت صحيفته الى قلم المحضرين خلال ذلك الميعاد ، الا أنه يجب أن تكون الصحيفة صالحة للاعلان حتى يتم الغرض المقصود من تقديمها وأن مصلحة الجمارك (الطاعنة) عندما قدمت صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين لأول مرة في ١١ من سبتمبر ١٩٦٢ لم تكن صالحة للاعلان طبقا لتعليمات النيابة الصادرة بكتابتها الدوري ٢٤ لسنة ١٩٥٥ في ١١/٢/١٩٥٥ والتي لاتجيز قبولها لعدم ارفاق ترجمة باللغة الايطالية لصور الصحيفة المطلوب اعلانها ، وأن فس المحضرين كان على سبيل عذر عند رد الأوراق في ١٣/٩/١٩٦٢ الى ادارة قضايا الحكومة لعدم ارفاق الصور باللغة الافرنجية كما كان على حق كذلك عندما ردها في ٢٧ / ٩ / ١٩٦٢ لاستكمال هذه الصور ، وأنه لذلك لا تكون الصحيفة قد قدمت تقديمها صحيحا الا في ١٠/٦/١٩٦٢ بعد ارفاق تلك الصور المترجمة بالاطالية ، ثم انتهى الحكم المطعون فيه الى القول : « وحيث ان المحكمة وقد قررت

مصلحة الجمارك لم تقدم صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين صالحة للاعلان الا في ١٠/٦/١٩٦٢ ، ومن ثم فقد قدمتها بعد أكثر من ستين يوما من تاريخ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ومن ثم فقد سقط حقها في الاستئناف طبقا للمادة ٣٨١ من قانون المرافعات » وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه واقام عليه قضاءه غير صحيح في القانون ، ذلك أن المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تنص على أنه « يرفع الاستئناف بتكليف بالحضور ترأى فيه الاوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى ويجب أن تشمل صحيفته على بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف والا كانت باطلة » ويعتبر الاستئناف كأن لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته الى قلم المحضرين ، واذ كان كل ما اشترطته المادة ٧٥ من قانون المرافعات بشأن الصور الواجب تقديمها مع صحيفة الدعوى هو أن يقدم المدعى لقلم الكتاب وقت تقديم هذه الصحيفة صوراً منها بقدر عدد المدعى عليهم وصورة قلم الكتاب وكانت الفقرة ١٠ من المادة ١٤ التي بينت طريق اعلان الاشخاص الذين لهم موطن معلوم في الخارج تنص على أن تسلّم صورة الاعلان للنيابة لترسلها الى وزارة الخارجية لتوصيلها بالطرف السياسي وهم تتطلب هذه المادة أو نصوص قانون المرافعات الاخرى أن تكون هذه الصورة بلغة البلد التي يقيم فيها الشخص المراد اعلانه أو أن يقدم المدعى صوراً أخرى غير التي نصت عليها المادة ٧٥ سالفة الذكر فان صحيفة الاستئناف متى كانت صحيحة مستوفية للبيانات المقررة في المواد ٧٠ و ٧١ و ٤٠٥ من قانون المرافعات وأدى عنها الرسم كاملا تعتبر وفقا للمادة ٣/٧٥ قاطعة لمدة السقوط من وقت تقديمها الى قلم المحضرين كما تعتبر هذه الصحيفة صالحة للاعلان وفقا لقانون المرافعات متى قدمت معها الصور المنصوص عليها في المادة ٧٥ أما ما تقضى به تعليمات النيابة الصادرة بكتابتها الدوري من أنه لا يجوز للنيابة قبول أية أوراق قضائية لاعلانها في الخارج الا اذا كانت من أصل وصورتين لكل شخص من المطلوب اعلانهم ومرفقا بها ترجمة واضحة وكاملة لها بلغة البلد المطلوب اجراء الاعلان فيها فان مخالفة هذه التعليمات فيما توجب من تقديم صورة ثانية غير التي أوجبت المادة ٧٥ مرافعات تقديمها ومن ارفاق ترجمة بلغة البلد المطلوب اجراء الاعلان فيها لا يترتب عليه بطس لان

اليه عيب آخر غير الذي استند اليه الحكم المطعون فيه في القضاء بسقوط الحق فيه .
(الطعن ١٠٥ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١١٩

٢٥ يناير ١٩٦٨

(١) فرع ملكية : منفعة عامة . تمويض . قانون .
سريانه من حيث الزمان . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ق . لسنة ١٩٠٧ .
(ب) لجنة معارضات : حكم صادر في قرارها . منفعة عامة .

المبادئ القانونية :

١ - استحدث القانون قواعد لتنظيم الفصل في المعارضات التي تقدم بشأن التعويض الذي تقدره المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية للعقارات المنزوعة ملكيتها ، لا تسرى الاحكام المذكورة على التعويضات المرفوعة بشأنها دعاوى ايام المحاكم او المحالة على الخبراء .

٢ - النص على انتهائية الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في الطعن في قرار لجنة المعارضات لا ينطبق اذا لم يكن اختم صادرا في طعن مرفوع عن قرار صادر من هذه اللجنة بالذات ولا ينطبق عليه هذا النص .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على قوله « .. وحيث ان المادة الاولى من قانون المرافعات قد نصت على أن تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها وهي في ذلك نقرر القاعدة الاساسية في أثر تعاقب قوانين المرافعات وتطبق بالنسبة الى قواعد المرافعات جميعا سواء منها ما ورد في القانون العام للمرافعات أو ما ورد منها في أي قانون آخر .. والقاعدة التي تضمنتها المادة المذكورة تقرر القاعدة العامة في أن قوانين المرافعات تسرى على الماضي فيما عدا ما استثنته المادة في حالات ثلاث أوردتها على سبيل الحصر ، :

وحيث ان الاستثناء الثالث الذي أوردته المادة الاولى تلك قد اقتصر على القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الاحكام قبل

الصحيحة أو تعطيل أثرها في قطع مدة السقوط متى كانت بياناتها صحيحة ولاملة وفقسا لعانون المرافعات لان تلك التعليمات ان هي الا تعليمات ادارية والخطاب فيها مقصور على من وجهت اليهم من رجال النيابة وموظفيها وليست لها منزلة انتشريع الملزم للأفراد ولا يمكن أن تعدل من أحكام قانون المرافعات لان هذا القانون لا يجوز تصديله الا بتشريع في مرتبته .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يستند الى صحيفته الاستئناف المقدمة من الطاعنه اي نقص أو خطأ في بيان من بياناتها التي يترتب على اغفالها بطلان بصحيفه ، وانما اعتبرها غير صالحة للاعلان وغير منتجة لأثرها في قطع مدة السقوط لمجرد عدم ارفاق صور منها باللغة الانجليزية وفقا لما يتطلبه تعليمات النيابة مع أنه حتى لو كان يترتب على عدم تقديم هذه الصور امتناع النيابة عن قبولها اذعانا منها لتعليماتها ، وبالتالي تعذر توصيل صورة الاعلان الى الشخص المراد اعلانه في الخارج فان عدم تقديم تلك الصور لا يعتبر نقصا في بيانات الصحيفة وانما نقصا في اجراءات اعلانها لا يترتب عليه تعطيل أثرها في قطع مدة السقوط متى كانت بياناتها صحيحة وكاملة وفقا لقانون المرافعات ولا يبطل هذا الاثر الا اذا لم يتم اعلان صحيفه الاستئناف في خلال الثلاثين يوما التالية لتقديمها الى قلم المحضرين .

لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن صحيفة الاستئناف قدمت الى قلم المحضرين في ١١ من سبتمبر ١٩٦٢ في خلال ميعاد الستين يوما المحدد في المادة ٤٠٢ مرافعات لرفع الاستئناف والذي يبدأ بالنسبة لهذا الاستئناف من ١٤ من يولييه ١٩٦٢ تاريخ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ لان الحكم المستأنف لم يكن قد أعلن حتى هذا التاريخ وقد تم تسليم صورة الاعلان للنيابة وفقا للمادة ١٤ فقرة ١٠ في ٧ من أكتوبر ١٩٦٢ قبل انقضاء ميعاد اثلاثين يوما المحدد في المادة ٤٠٥ لاعلان الاستئناف فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر الاستئناف مرفوعا بعد الميعاد وقضى بناء على ذلك بسقوط الحق فيه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الآخر للطعن .

وحيث ان هذا المحكمة ترى من ذلك ترك الفصل في شكل الاستئناف لمحكمة الاستئناف بعد عودة القضية اليها ، لاحتمال أن يوجه

١٢. منه على المصلحة القائمة بأجراءات نزع الملكية أن تحيل تلك المعارضات في أجل محدد الى رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار ليحيلها بدوره في ظرف ثلاثة أيام الى القاضي الذي يندبه لرئاسته لجنة الفصل في هذه المعارضات ونص في المادة ١٣ على الكيفية التي تشكل بها هذه اللجنة التي أسماها لجنة المعارضات ، وقد روعي في هذا التشكيل ادخال العنصر القضائي بجعل رئاستها لقاضي وذلك زيادة في ضمان حقوق ذوي الشأن .

ونص في المادة ١٤ على حق المصلحة وذوي الشأن في الطعن في قرار تلك اللجنة امام المحكمة الابتدائية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانهم به وعلى أن تفصل المحكمة الابتدائية في الطعن على وجه الاستعجال - ويكون حكمها فيه نهائيا - ثم جاء القانون في الباب السابع المتضمن أحكاما عامة ووقتيه ونص في المادة ٣٠ على أن لذوي الشأن في العقارات التي تكون قد أدخلت في مشروعات تم تنفيذها اذا لم يقبلوا التعويضات المفردة لها الحق في المعارضه خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانهم بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بإيداع المبالغ المذكورة بأمانات المصلحة وان يكون تقديم هذه المعارضات والفصل فيها طبقا للاحكام الواردة في هذا القانون ، ثم أورد في الفقرة الثانية من المادة المذكورة الاستثناء الآتي : « ولا تسري الاحكام المذكورة - أي الاحكام الخاصة بالفصل في المعارضات الواردة فيه - على التعويضات المرفوعة بشأنها دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء - وهذه الفقرة تقرر حكما عاما وقتيا ينطبق على جميع التعويضات انتهى تم الطعن فيها وفقا لاحكام التي كانت مقررة في القانون ٥ لسنة ١٩٠٧ وكانت عند العمل بأحكام القانون الجديد محالة على الخبراء المعينين من رئيس المحكمة الابتدائية طبقا لما كان متبعيا في القانون القديم أو مطروحة على المحكمة الابتدائية ، فتلك الطعون لا تسري عليها الاحكام الواردة في القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن الفصل في المعارضات وانما تظل خاضعة للاحكام التي كانت مقررة في القانون ٥ لسنة ١٩٠٧ في هذا الشأن والحكمة من ايراد هذا الاستثناء هي أن المشرع رأى ألا يحرم أصحاب الطعون التي لم تمر على لجنة المعارضات التي استحدثها القانون الجديد ووجد فيها ما يفتي عن درجة من درجات التقاضي بعد أن أدخل فيها العنصر القضائي ليوفر بذلك لذوي الشأن من الضمانات ما يكفل صيانة حقوقهم .

تاريخ العمل بها متى كانت ملفية أو منشئة لطري من تلك الطرق وحيث أن القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ الذي صدر ملغيا لطريق من طرق الطعن بتقريره نهائية الحكم الصادر من المحكمة الكلية قد صدر آتتساء نظر الدعوى المستأنف حكمها وعمل به قبل صدور الحكم في تلك الدعوى ، ومن ثم فلا انطباق للاستثناء المذكور على الحكم المستأنف ويضحي واجبا ، واعمالا لنص المادة الاولى من قانون المرافعات، الاخذ بما تضمنته المادة الرابعة عشرة من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ واعتبار الحكم الصادر في المنازعة الحالية حكما انتهائيا .

وحيث انه لا مجال في هذا الخصوص للاستناد الى نص المادة ٣٠ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ التي اشارت اليها الحكومة وذلك لان هذه المادة انما تتحدث عن المعارضة في التعويض أمام الهيئة التي اشارت اليها المادة الثالثة عشرة والتي حلت محل الهيئة المنو عنها بالمادة العاشرة من القانون ٥ لسنة ١٩٠٧ الخاصة بإعادة النظر في تقديرات الحكومة ، فالاجراءات التي تتبع نهيا (كذا) لا تسري احكامها على التعويضات المرفوعة بشأنها دعاوى أمام المحاكم أو المحالة على الخبراء وهذه تخالف تماما ما نصت عليه المادة الرابعة عشرة من القانون المذكور انتهى تتحدث عن الطعن في قرار لجنة المعارضات أي الطعن في القرار الذي تتخذه اللجنة المنو عنها آنفا وهو ما يتلأ على شأنه أمام المحكمة الكلية ويحسمه عدم قضائي تصدره تلك المحكمة ويوصف أنه نهائي بالتطبيق لاحكام المادة الرابعة عشرة المشار اليها .

وحيث انه متى كان ذلك وتأسيسا على ما تقدم يكون الحكم الصادر من محكمة المنصورة الكلية بتاريخ ١٩٦٠/٢/٤ بشأن الطعن في قرار التقدير المعارض فيه حكما نهائيا غير قابل للطعن ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز استئنافه ، وهذا الذي أقام عليه الحكم قضاه بعدم جواز الاستئناف غير صحيح في القانون ، ذلك أن القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين والذي بدأ العمل بأحكامه من ٤ من ديسمبر ١٩٥٤ وحل محل القانون ٥ لسنة ١٩٠٧ قد استحدث في الباب الثالث منه قواعد لتنظيم الفصل في المعارضات التي تقدم بشأن التعويض الذي تقدره المصلحة القائمة بأجراءات نزع الملكية للعقارات المنزوع ملكيتها ، وقد أوجب القانون الجديد في المادة

١٢٥

٢٥ يناير ١٩٦٨

نقض : طعن • ورقة اعلان • اصلها • ابتداء • بطلان •
نظام عام • ق ٤ لسنة ١٩٦٧ • مرافعات م م ٤٣١ و ٤٣٢
ق ٤٠١ سنة ١٩٥٥ • دائرة فحص طعون • ق ٤٣ لسنة
١٩٦٥ •
المبدأ القانوني :

على الطاعن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم
الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية
لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت
المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه *

المحكمة :

١٠٠٠ وحيث ان • الطعن رفع في ٦ من يناير
١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية
٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة
فحص الطعون ، ولما كانت المادة الثالثة من هذا
القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢
من يوليو ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية
على أن تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها
قبل انشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة
٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون
٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص
الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن
الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة
عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان باطلا
وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه *

واذ كانت أوراق الطعن قد خللت مما يشهد
قيام الطاعن بهذا الاعلان خلال هذا الميعاد
وحتى انقضى الميعاد الذي منحه له القانون ٤
لسنة ١٩٦٧ فإنه يتعين اعمال الجزاء المنصوص
عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات
السالف الاشارة اليها والقضاء ببطلان الطعن ،
ولا يمنع من اعمال هذا الجزاء أن المطعون ضده
الاول قد أودع مذكرة بدقائه اذ يجب على هذه
المحكمة طبقا للمادة ٤٣١ مرافعات السالف
الاشارة اليها أن تتحقق من أن اعلان هذا
المطعون ضده بالطعن قد تم في الميعاد القانوني
وأن تحكم من تلقاء نفسها ببطلانه اذا تبين لها
اجراء هذا الاعلان بعد اقوات ذلك الميعاد •

واذ كان الطاعن لم يودع أصل ورقة اعلان
الطعن وفقا لما توجبه عليه المادة ٤٣٢ مرافعات
وذلك لاثبات ان هذا الاجراء قد تم في الميعاد
القانوني فإنه يتعين الحكم ببطلان الطعن •

٥ الطعن ١٢ صفة ٢٤ ق بالهيئة السابقة ٢

رأى المشرع الا يحرم هؤلاء الذين لم تتوفر
لهم مثل هذه الضمانات في ظل القانون القديم
من حقهم في استئناف الحكم الصادر من المحكمة
الابتدائية في الطعن المرفوع منهم في الاحوال
التي كان الاستئناف فيها جائزا طبقا لاحكام
القانون القديم - ومما يؤيد هذا النظر أن
المادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ التي
نصت على انتهائية الحكم الصادر من المحكمة
الابتدائية إنما جعلت هذه الانتهائية للحكم
الصادر في الطعن في قرار لجنة المعارضات
التي استحدثها ذلك القانون مما يفيد أنه اذا
لم يكن الحكم صادرا في طعن مرفوع عن قرار
صادر من هذه اللجنة بالذات فلا ينطبق عليه
هذا النص • واذا كان الثابت من الوقائع
السالف بيانها أن التعويض عن الاطيان التي
نزعت ملكيتها لمشروع مستشفى الامراض
الصدرية بدمياط قد أحيل الى تخير الرئاسة
في ٢ من ديسمبر ١٩٥٠ الذي قدر لتلك
الاطيان ثمنا طعن عليه الطاعنون والمطعون
ضدهم أمام المحكمة الابتدائية قبل ٤ من
ديسمبر ١٩٥٤ تاريخ العمل بالقانون
٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وضمن المطعون
ضدهم الدعويين المرفوعتين منهم المطالبة
بالتعويض المستحق لهم عن الاطيان
المنزوعة لتوسيع طريق دمياط المنصورة والتي
لم يصدر بشأنها مرسوم بنزع ملكيتها ،
ومن ثم فقد كان مرفوعا بشأن التعويضين
دعوى أمام المحاكم قبل تاريخ العمل بالقانون
٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وبالتالي فلا يسرى نص
المادة ١٤ من ذلك القانون على الحكم الذي صدر
في هذه الدعوى وإنما تسرى عليه احكام
القانون ٥ لسنة ١٩٥٧ والتي من مقتضاها
أن يخضع هذا الحكم من حيث جواز استئنافه
للقواعد العامة المقررة في قانون المرافعات •

ولما كانت قيمة كل دعوى سواء تلك
المرفوعة بشأن التعويض المستحق عن الاطيان
المنزوع ملكيتها لتنفيذ مشروع مستشفى
الامراض الصدرية أو المرفوعة بشأن التعويض
المستحق عن الاطيان المنزوعة ملكيتها لتنفيذ
مشروع توسيع طريق دمياط المنصورة تجاوزت
النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية بحسب
ما تنص عليه المادة ٥١ من قانون المرافعات
فإن الحكم الصادر في كل منهما يكون جائزا
استئنافه واذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم
جواز استئنافه فإنه يكون قد تخالف القانون
بما يستوجب نقضه •

(الطعن ١٥٢ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة ٢)

١٢١

٢٥ يناير ١٩٦٨

(١) استئناف : اثر نقل . مرافعات م ٤٠٩
(ب) حكم : تسبيب . قصور .

المبادئ القانونية :

١ - الاستئناف ينقل الدعوى الى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف ان تتعرض للفصل في امر غير مطروح عليها وان تسوى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه .

٢ - ثبات الظروف الاقتصادية لا يكفي وحده للقول بعدم تغير مقابل الانتفاع باطيان الحكومة المستصلحة حديثا من سنة لآخرى .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الطعن رفع في ٢٩ من مارس ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائرة فحص الطعون ، ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ونص المادة ١٢ من قانون اصداره ، والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ يولييه ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ واذا كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنين بهذا الاعلان خلال هذا الميعاد وحتى انتهى الميعاد الذي منحه لهما القانون ٤ سنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة

الثالثة من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ . ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة - وهذا الميعاد الجديد هو طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من القانون ٤ سنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ من مايو ١٩٦٧ تاريخ نشر القانون الاخير . اذ كان ذلك ، فانه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليها والقبضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها نبيه أحمد نجم ولما كان الموضوع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه مما يقبل التجزئة فان هنا البطلان يكون مقصورا عليها وحدها ..

وحيث ان .. الاستئناف وفقا لنص المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات ينقل الدعوى الى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل في امر غير مطروح عليها وأن تسوى مركز المستأنف بالاستئناف المرفوع منه . ولما كان الواقع في الدعوى والذي سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم قد رفعوا الدعوى بطلب براءة ذمتهم من مبلغ ١٣٧٣ ج و ٥٨٨ م الذي ادعت الحكومة أنه باق في ذمتهم من مقابل انتفاعهم باطيانها في سنتي ١٩٤٩ - ١٩٥٠ و ١٩٥٠ - ١٩٥١ الزراعتين وأسسوا دعواهم على أنهم قاموا بسداد مقابل انتفاعهم بهذه الاطيان عن هاتين السنتين . فان دعواهم على هذه الصوزة تتضمن في الواقع طلبين أحدهما خاص ببرائة ذمتهم من مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ الزراعية والثاني خاص ببرائة ذمتهم من مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٥٠ - ١٩٥١ الزراعية . ولما كانت محكمة الدرجة الاولى اذ قضت برفض الدعوى فقد ذكرت بأسباب حكمها المرتبطة بالمنطوق أنها ترى اعتبار المدعين (المطعون ضدهم) قد قاموا بالوفاء بجميع التزاماتهم حتى نهاية سنة ١٩٥٠ الزراعية وأنها ترى احتساب فئة الايجار عن سنة ١٩٥٠ و ١٩٥١ الزراعية بمبلغ ٢٥ ج ومن ثم يعتبر ايجار سنة ١٩٥١ مبلغ ٧٤٢ ج و ٨٨٤ م يخصم منه مبلغ ١٦٥ ج و ٥٢٦ م وهو المبلغ الذي قاموا بسداده من ايجار السنة المذكورة وأنه يتضح من ذلك أن المطعون ضدهم مدينون للحكومة في مبلغ ٥٧٧ ج و ٣٥٨ م فان هذا الذي قرره الحكم الابتدائي يفيد أنه وإن كان قد قضى في منطوق برفض الدعوى المطعون ضدهم الا أنه قضى في

ولا أصل في أوراق الدعوى لما استند اليه الحكم المطعون فيه في اطراح تقدير الخبير وتقدير لجنة الجاشنى - ولما كان ذلك ، وكان ثبات الظروف الاقتصادية وحده لا يكفي للقول بعدم تغير مقابل الانتفاع بالاطيان محل النزاع - وهى من الاطيان المستصلحة حديثا - من سنة لآخرى ذلك أن هذا المقابل لا يتوقف تقديره على الظروف الاقتصادية وحدها بل الحساب عند تقدير هذا الربح كدرجة خصوبة هناك من الظروف الاخرى ما يجب ادخاله في الحساب عند تقدير هذا الربح كدرجة خصوبة تربة الارض وما يكون قد طرأ عليها من تحسن ورغبات الناس فيها . فان اغفال الحكم لهذه العناصر واستناده في تقديره للربح الى ثبات الظروف الاقتصادية وحدها واستناده في اطراحه لتقدير الخبير ولتقدير لجنة الجاشنى الى مالا أصل له في الاوراق ذلك كله يجعله مشوبا بقصور يبطله ويستوجب نقضه .

(الطعن ١٩٩ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

١٢٢

٢٥ يناير ١٩٦٨

نقض : طعن . اعلانه . ميعاده . بطلان . ق ٤ لسنة ١٩٦٧

المبدأ القانوني :

فرق الشارح بين الطعون التى لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وبين الطعون التى كانت مطروحة عليها فى ذلك الوقت فأوجب على الطاعن فى الحالة الاولى أن يستكمل ويصحح الاجراءات فى الميعاد الذى قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ ، وأوجبت عليه فى الحالة الثانية القيام بذلك فى المواعيد التى تحددها المحكمة .

المحكمة :

٠٠ . حيث ان ٠٠ الطعن قد رفع فى ١٥ من يولييه ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون قد نصت فى فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التى كان معنولا بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرفعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ دوائر فحص

سبابه المرتبطة بهذا المنطوق للمطعون ضدهم ببراءة ذمتهم من مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ الزراعية ورفض طلب براءة ذمتهم من مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٥٠/١٩٥١ الزراعية واذ كان يبين من صحيفة الاستئناف المرفوع منهم أن استئنافهم كان قاصرا على قضاء الحكم برفض طلب براءة ذمتهم من مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٥٠/١٩٥١ الزراعية فان النزاع بشأن مقابل الانتفاع الخاص بسنة ١٩٤٩/١٩٥٠ لا يكون معروضا على محكمة الاستئناف لان هذا الاستئناف لا ينقله اليها بل يعتبر قضاء محكمة الدرجة الاولى فيه قد أصبح نهائيا بفوات ميعاد استئنافه دون رفع استئناف عنه وحائزا بالتالى لقوة الامر المقضى ، ومن ثم فما كان يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض لذلك النزاع واذ التزمت هذا النظر ورفضت بحث دفاع الطاعنين بشأن مقابل الانتفاع عن سنة ١٩٤٩/١٩٥٠ المذكورة فانها تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا وبكأن النقص على حكمها بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ٠٠ انه يبين من الحكم المطعون فيه انه جاء به فى هذا الصدد قوله : « وحيث ان الثابت أن لجنة الحصر ولجنة الجاشنى قد قدرتا للاطيان مقابل انتفاع عن سنة ١٩٤٩ مبلغ ٥ ج للقدان فى السنة ولم تطرأ من الظروف الاقتصادية ما يمكن أن تغير فى مقابل الربح فيتعين اعتبار الربح العادل للقدان فى السنة مبلغ خمسة جنيهات ولا تلتفت المحكمة لتقدير لجنة الجاشنى لمقابل الانتفاع فى سنة ١٩٥٠ بعشرين حنشا ولا لتقرير الخبير المودع فى دعوى اثبات الحالة المنضمة فى ذلك لان أساس تقديمها قد بنى على ما تقدم به خصوم المستأنفين من عطاءات لان الدافع لرفع المقابل هو الضغائن القائمة بين المستأنفين (المطعون ضدهم) وخصومهم » ولما كان الثابت من تقرير الخبير المودع فى دعوى اثبات الحالة المنضومة أنه بنى تقديره لربح الاطيان على نتيجة معاينته لها على الطبيعة وبعد سماعه شهود الطرفين وقد خلا هذا التقرير مما يفيد أن تقديره لهذا الربح أو تقدير لجنة الجاشنى له المشار اليه فى هذا التقرير قد بنى أيهما على ما تقدم به خصوم المطعون ضدهم من عطاءات كيدية لا تمثل الربح الحقيقى للاطيان بل ان فى هذا التقرير ما يفيد أن هذه الاطيان قد أجرت للغير فعلا فى سنة ١٩٥٢ التالية لسنتي النزاع بواقع خمسين جنيها للقدان

تحددها المحكمة ، واذ لم يكن هذا الطعن مطروحا على المحكمة في تاريخ نشر هذا القانون ، فانه كان يجب على الطاعن اعلان الطعن قبل انقضاء خمسة عشر يوما من هذا التاريخ واذ انقضى هذا الميعاد دون اعلان المطعون ضدهما بالطعن فانه لا يكون للطاعن الحق في أن تمنحه المحكمة أجلا آخر لاعلان طعن .

(الطعن ٤٦٥ سنة ١٩٦٥ ق بالهيئة السابقة) .

١٣٣

٢٥ يناير ١٩٦٨

(أ) اعلان : للنيابة . بطلان . نقض . طعن . اعلانه .
(ب) شفعة : دعوى . حكم . طعن . نقض . طعن .
خصوم . ق ٤٣ سنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات
م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

١ - عدم اعلان الطعن في موطن كل من المطعون ضدهم الوارد بالأوراق ، دون بيان سبب ذلك ، مع عدم ثبوت تغير هذا الموطن قبل محاولة اعلان الطعن ، ولا يسوغ الاعلان للنيابة مجرد تعدد اعلان المطعون ضدهم في المحال التي عينها الطاعن في ورقة الاعلان .

٢ - دعوى الشفعة لا تكون مقبولة في جميع مراحلها الا اذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة الشفيع والبائع والمشتري .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه يبين من الاطلاع على اصل ورقة اعلان الطعن ان اعلان المطعون ضدهم الذين اشارت اليهم النيابة وكلنا المطعون ضدهما السادسة عاشرة ٠٠ قد وقع باطلا ، فبالنسبة للمطعون ضده الرابع ذكي ٠٠ يبين أن الطاعن طلب اعلانه بالمنزل رقم ٣٨ بشارع بدر الدين قسم روض الفرج وقد أثبت المحضر في محضر انتقاله المؤرخ أول أغسطس ١٩٦٥ أنه لم يمكن من اعلانه في هذا العنوان لعدم وجود شارع بهذا الاسم بقسم روض الفرج ، وأن الموجود هو شارع فخر الدين فطلب الطاعن اعلان المطعون ضده الرابع بشارع فخر الدين رقم ٣٨ ولما انتقل المحضر في ٣ من أغسطس ١٩٦٥ أثبت في

الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما الثانية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من قانون اصـسـداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يولية سنة ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، واذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن بهذا الاعلان في الميعاد المذكور وحتى انقضى الميعاد الذي منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ مايو سنة ١٩٦٧ تاريخ نشر هذا القانون الاخير . اذ كان ذلك ، فانه يتعين اعمال الجزء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات وانقضاء ببطلان انطعن . ولا وجه لاجابة وكيل الطاعن الى ما طلبه في جلسة المرافعة من منحه أجلا لاعلان المطعون ضدهما تأسيسا على أن القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ قد أجاز له اجراء الاعلان في المواعيد التي تحددها المحكمة ذلك أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ اذ نصت على أنه « يجب على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من تلك الاجراءات ويصحح ما لم يصح منها وفقا لحكم هذه الفقرة وفي المواعيد المقررة قانونا وذلك ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون أو في المواعيد التي تحددها المحكمة » فقد فرقت بين الطعون التي لم تكن مطروحة على محكمة النقض وقت نشر هذا القانون وبين الطعون التي كانت مطروحة عليها في ذلك الوقت فأوجبت على الطاعن في الحالة الاولى أن يستكمل ويصحح الاجراءات في الميعاد الذي قرره القانون المذكور وهو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٢ من مايو ١٩٦٧ تاريخ نشره وأوجبت عليه في الحالة الثانية القيام بذلك في المواعيد التي تحددها المحكمة . وافصحت المذكرة الايضاحية للقانون المذكور عن ذلك بقولها « وقد رثي أن يشمل التصحيح الاجراءات التي بدأت صحيحة ولم تستكمل وتلك التي لم تقم أصلا أو بدأت باطلا فنص على أن يستكمل الطاعن ما لم يتم من تلك الاجراءات ويصحح ما لم يصح منها وتنفذ للمواعيد المقررة قانونا ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون بالنسبة الى الطعون التي لم تطرح بعد على المحكمة ، ما بالنسبة الى الطعون المطروحة عليها فليتم ذلك في المواعيد التي

محضره أنه لا يوجد منزل بهذا الرقم في الشارع المذكور وأنه تعذر إعلان المراد إعلانه لهذا السبب فأعلنه الطاعن في يوم ٥ من أغسطس ١٩٦٥ في مواجهة النيابة - كما يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن الطاعن طلب إعلان المطعون ضدها السادسة عائشة أحمد فرغلي في المنزل رقم ١٢ شارع عبد الحميد الديب قسم الساحل ولما أثبت المحضر في محضر انتقاله المؤرخ أول أغسطس ١٩٦٥ أنه لم يستدل عليها بهذا المنزل أعلنها الطاعن مباشرة في النيابة في يوم ٣ من الشهر المذكور كما يبين من ورقة إعلان الطعن أن الطاعن طلب إعلان المطعون ضدها السابعة حميدة عبد الله عمر بالمنزل رقم ١٦ شارع حوض الحمص المتفرع من شارع الجيش ولما انتقل المحضر إلى هذا المنزل في يوم أول أغسطس ١٩٦٥ أثبت في محضره أنها لا تقيم فيه وأنه علم بأنها تقيم بشارع الجيش بالعمارة المجاورة لقسم باب الشعرية فطلب الطاعن إعلانها في هذا العنوان وعندما انتقل إليه المحضر في يوم ٣ من أغسطس ١٩٦٥ أثبت في محضره أن العمارة المجاورة لقسم باب الشعرية هي رقم ١٦٦ شارع الجيش وأنه لم يستدل على المراد إعلانها فيها فأعلنها الطاعن في مواجهة النيابة في يوم ٤ من أغسطس ١٩٦٥ وتبين أيضا من أصل ورقة إعلان المطعون ضدهم من الثامنة إلى الثانية عشرة أن الطالب طلب إعلانهم في المنزل رقم ١٤ بحارة المفتي بشارع محمود رضا بالجيزة ولما انتقل المحضر في يوم ٣ من أغسطس ١٩٦٥ إلى هذا المنزل لم يجدهم مقبضين فيه وأثبت في محضره أنه علم بأنهم يقيمون بشارع بين الجنائين بجوار شارع قمر بالعباسية فطلب الطاعن إعلانهم في هذا المحل الأخير ولما انتقل إليه المحضر في يوم ٥ من الشهر المذكور أثبت في محضره أنه لم يهتد إلى محل إقامتهم بهذا الشارع لعدم ذكر رقم المنزل الذي يقيمون فيه فأعلنهم الطاعن في يوم ٧ من نفس الشهر في مواجهة النيابة . ولما كان الثابت من أوراق الملف المضموم أن المطعون ضده الرابع زكي أحمد فرغلي أعلن بصحيفة افتتاح الدعوى رقم ١٩ لسنة ١٩٥٧ وبصحيفة الاستئناف في المنزل رقم ٣٨ بشارع أمين الدين وليس بدر الدين أو فخر الدين كما أعيد إعلانه بالاستئناف بتاريخ ١٥ من نوفمبر ١٩٦٢ في موطنه هذا وقد تم الإعلان في المرات الثلاث إما لشخصه أو مخاطبا مع زوجته المقيمة معه وأن عائشة أحمد فرغلي المطعون ضدها السادسة وإن كانت قد أعلنت

بغيرضه الدعوى الابتدائية في ٢٠ من يناير ١٩٥٩ مع شخصها بشارع عبد الحميد الديب رقم ١٢ قسم الساحل وهو العنوان الذي وجه إليها فيه إعلان الطعن إلا أنها أعلنت في ٢٧ من يناير ١٩٦٤ بمنطوق الحكم التمهيدي الصادر في ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٣ مخاطبا مع شخصها بشارع عبد الحميد الديب رقم ٢٨ مما يفيد أنها تركت المنزل الأول إلى هذا المنزل الأخير قبل محاولة إعلان الطعن إليها كذلك فإن حميدة عبد الله عمر المطعون ضدها السابعة قد صرح إعلانها في يوم ٢٧ من يناير ١٩٥٤ بمنطوق الحكم التمهيدي السالف الذكر بالمنزل رقم ١٦٦ شارع الجيش شقه رقم ٢٠ وهذا الرقم لم يذكره الطاعن عندما طلب إعلانها في هذا المنزل كما يبين من أوراق الملف المضموم أن المطعون ضدهم من الثامنة إلى الثانية عشرة تم إعلانهم بجميع إجراءات الدعوى الابتدائية والاستئناف في شخص والدتهم بصفته وليا عليهم في المنزل رقم ١٣ بشارع الشيخ قمر - وقد تعذر إعلانهم بالطعن في هذا الشارع لعدم ذكر الطاعن هذا الرقم في ورقة الإعلان وذلك على ما أثبت المحضر في محضر انتقاله المؤرخ ٥ من أغسطس ١٩٦٥ السالف الإشارة إليه - ولما كان يبين مما تقدم أن في أوراق الملف المضموم تعريفا كافيا للطاعن بموطن كل من المطعون ضدهم سالف الذكر مما كان ينبغي عليه معه أن يسعى إلى إعلان كل منهم بالطعن في هذا الموطن وإذا لم يفعل ولم يبين علة إعراضه عن إعلانهم في مواطنهم تلك ولم يقيم الدليل على أنهم قد غيروها قبل محاولته إعلانهم بالطعن وأنه استنفذ كل محاولة في سبيل الاهتداء إلى مواطنهم الجديد مما اضطره إلى إعلان الطعن إليهم في النيابة وكان لا يكفي لتبرير الالتجاء إلى الإعلان إلى النيابة مجرد أن يكون قد تعذر إعلان المطعون ضدهم في المحال التي عندها الطاعن في ورقة الإعلان وبخاصة إذا كانت تخالف محال إقامتهم المعينة في أوراق الدعوى المضمومة للطعن - لما كان ذلك ، فإن إعلان المطعون ضده الرابع والمطعون ضدهم من السادسة إلى الثانية عشرة الحاصل للنيابة يكون باطلا ، وإذا كان الطاعن لم يصحح هذا المطلب في الميعاد الذي منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لتصحيح مالم يصح من الإجراءات فم ظل القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ واستكمال ما لم يتم منها ، كانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الواحدة التطبق توجب اعتبار الطعن باطلا في حالة عدم إعلانه في الميعاد القانوني

٢ - الاصل فيمن يختصم في الطعن أن يكون اختصاصه بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه .

٣ - الغرض من النص على أن يشتمل التقرير بالطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم ، إنما هو اعلام ذوي الشأن اعلاما كافيا بهذه البيانات، وكل ما يكفي للدلالة عليها يتحقق به الغرض .

٤ - وإن كان ضم قضيتين مختلفتان سببا وموضوعا ، تسهيلا للإجراءات ، لا يترتب عليه ادماج احدهما في الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب في إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب في القضية الأخرى .

٥ - الشارع نظم تصفية ضريبية جبرية للتركة تؤكد الأحكام المدنية لتصفية التركة وتعمل عملها ، فتقدر أصولها وخصومها وما يبقى بعد خصم الخصوم من الأصول يعتبر صافيا للتركة ، تفرض عليه الضريبة جملة وبعد سداد هذه الضريبة يؤول ما بقي من أموالها إلى الورثة .

٦ - التزام الورثة بضريبة التركات غير قابل للتجزئة .

٧ - رسم ايلولة التركات ينقسم بين الورثة ويستحق على صافي نصيب كل وارث على حدة .

٨ - التزام الورثة برسم ايلولة منقسم .

المحكمة :

... وحيث ... أنه لما كان اعلان الطعن قد تم في الميعاد بمعرفة قلم الكتاب وفي ظل القانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ وكان المطعون عليه الاول قد قدم مذكرة بدفاعه في الميعاد القانوني فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يجوز له التمسك بالبطلان لعيب حساب اجراء الاعلان طالما أنه لم يبين وجه مصلحته في التمسك به ...

فان الطعن يكون باطلا بالنسبة للمطعون ضدهم سالف الذكر الذين لم يصح اعلانهم به واذا كان المطعون ضدهم الثامنة والتاسعة والعاشر والسادس عشرة والثانية عشرة هم البائعون للعين المشفوع فيها في الدعوى ١٨ لسنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم وكان المطعون ضدهما الرابع والسادس عشرة من بين البائعين للعين المشفوع فيها في الدعوى ١٩ لسنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم وكانت المطعون ضدها السابعة هي البائعة للعين المشفوع فيها في الدعوى ٤٥ سنة ١٩٥٧ كلى شبين الكوم وكانت دعوى الشفعة لا تكون مقبولة في جميع مراحلها الا اذا كانت الخصومة فيها قائمة بين اطرافها الثلاثة الشفيع والبائع والمشتري فاذا رفع الطعن من أي من هؤلاء دون أن يختصم فيه الطرفين الآخرين كان غير مقبول ولاي من الخصوم الحاضرين التمسك بعدم قبوله - ومن ثم فان بطلان الطعن بالنسبة للبائعين الذين لم يصح اعلانهم به يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم .

(الطعن ٤٩٩ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

١٢٤

٣١ يناير ١٩٦٨

(أ) نفق : طعن . اعلان . بطلان . مصلحة في التمسك به . ق ٢٠٦ لسنة ١٩٦٢ .

(ب) خصوم : نفق . طعن . ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .

(ج) تقرير : طعن . اجراءاته . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(د) دعوى : ضم دعويين . مرسوم بقانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ م ٨٩٩ .

(هـ) ضريبة تركات : وعاؤها . تركة . تصفيها .

(و) التزام : تجزئته . ضريبة تركات . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .

(ز) ضرائب : رسم ايلولة . تركات . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .

(ح) ورثة : التزام برسم ايلولة على التركات . مراعات م ٤٠٦ مكررا .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان اعلان الطعن قد تم في الميعاد بمعرفة قلم الكتاب وكان المطعون عليه قد قدم مذكرة بدفاعه في الميعاد القانوني ، فانه لا يجوز له التمسك بالبطلان لعيب حساب اجراء الاعلان ، طالما أنه لم يبين وجه مصلحته في التمسك به .

على دعايتين هما أن مجهولا اشترى مع المحضر في اجراء الاعلان ، وأن صور اعلانات المطعون عليها الثانية والثالثة باطلة ، وإذا كانت الدعامة الثانية تكفي لحمله ولم تكن محل نعي من الطاعنة ، فإن النعي عليه في دعامته الاولى يكون غير منتج في جملته ولا جدوى فيه . . .

وحيث ان . . . النص في المادة الاولى من المرسوم بقانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ بفرض ضريبة على الشركات على أنه « تفرض على الشركة ضريبة تعتبر مستحقة من وقت الوفاة وتحتسب على صافي قيمة شركة كل من يتوفى من تاريخ العمل بهذا القانون » ومؤداه أن الشارح نظم تصفية ضريبة جبرية للشركة تؤكد الاحكام المدنية لتصفية الشركة وتعمل عملها ، فتقدر أصولها وخصومها وما يبقى بعد خصم الخصوم من الأصول يعتبر صافيا للشركة ، تفرض عليه الضريبة جملة ، وبعد سداد هذه الضريبة يؤول ما بقي من أموالها الى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعي - على ما اقصحت به المادة ٨٩٩ من القانون المدني - واذ كان ذلك ، وكان التزام الورثة بضريبة الشركات غير قابل للتجزئة وكان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الاستئناف بالنسبة لجميع المطعون عليهم بالرغم من صحة اعلان المطعون عليه الاول الذي أعلن لشخصه فانه لا يكون قد خالف احكام المادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات أو أخطأ في تطبيقها . أما بالنسبة لرسم الايلولة فإن النعي في محله ذلك أن النص في المادة الاولى من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ على أنه « يفرض على ايلولة الشركات رسم يعتبر مستحقا من وقت الوفاة محسوبا على صافي نصيب الوارث » ومؤداه ، أن هذا الرسم ينقسم بين الورثة ويستحق على صافي نصيب كل وارث على حدة ، واذ كان ذلك ، وكان التزام الورثة برسم الايلولة منقسما وكان الحكم المطعون فيه قضى ببطلان الاستئناف بالنسبة لجميع الورثة بالرغم من أن بطلان اعلان المطعون عليهما الثانية والثالثة ما كان يستتبع البطلان - وفقا لاحكام المادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات - بالنسبة للمطعون عليه الاول الذي أعلن اعلانا صحيحا ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص . . .

(الطعن ٣٦٩ سنة ٣١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة ومحمد مختار نصار وصبري أحمد قرحات ومحمد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتوح الفيديني)

وحيث ان . . . الاصل فيمن يختصم في الطعن أن يكون اختصاصه بالنسبة التي كان متصفا بها في الدعوى الاصلية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، واذ كانت المادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض المعدلة بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ قد نصت على أن يشتمل التقرير بالطعن على البيانات العسامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم ، فإن الغرض المقصود من هذه المادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما هو اعلام ذوي الشأن اعلاما كافيا بهذه البيانات وكل ما يكفي للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذي وضعت هذه المادة من أجله . واذ كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الاول اختصم أمام محكمة الموضوع بصفته الشخصية وكان المفهوم بجلاء مما جاء بهذا الحكم ومما جاء بتقرير الطعن - وإن ذكرت فيه صفة المطعون عليه الاول كوارث - أن الطعن موجه اليه بصفته الشخصية وهي نفس الصفة التي كان مختصما بها أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذي صفة يكون على غير أساس . . .

وحيث . . . انه وإن كان ضم قضيتين مختلفتان سببا وموضوعا . . . تسهيلا للاجراءات لا يترتب عليه ادماج أحدهما في الأخرى بحيث تفقد كل منهما استقلالها - إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب في إحدى القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب في القضية الأخرى . واذ كان ذلك ، وكان الثابت من الوقائع السابق بيانها أن المطعون عليهم دفعوا في الدعوى ١٢٢ سنة ٥٩ بسقوط حق انطاعة في اقتضاء ضريبة الشركات ورسم الايلولة بالتقادم ، ومسلكوا للوصول الى هذه الغاية بأن أقاموا الدعوى ٢٩ سنة ٦٠ وكانت محكمة الدرجة الاولى - بعد أن قررت ضم الدعويتين ليصدر فيهما حكم واحد حكمت فيهما معا بسقوط حق المصلحة بالتقادم ، فإن الاستئناف ٦٤ سنة ١ قضائية يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - شاملا للدعويتين لاندماج أحدهما في الأخرى وفقدان كل منهما استقلالها . . . و . . . المطعون عليه الاول لم يبين الدفع التي قبلها الحكم المطعون فيه ولم يتضمنها تقرير الطعن ، وتلك التي تمسك بها ولم يفصل فيها ومن ثم يكون دفعا مجتهدا وغير مقبول . . .

وحيث ان . . . الحكم المطعون فيه أقام قضاء

١٢٥

٣١ يناير ١٩٦٨

- (١) احوال شخصية : مصريون غير مسلمين • ديانه •
 قانون واجب التطبيق • دعوى • اختصاص • ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥
- (ب) ديانه : طائفة • مله • تغييرها • حرية عبدة •
 اخطار الطائفة القديمة
- (ج) سريان كاثوليك : الابطار ارثوذكس • طائفة •
 تغييرها

البادئ القانونية :

١ - الشارع اراد أن يتخذ من « سير الدعوى » و « انعقاد الخصومة فيها » وهو وصف ظاهر منضبط لا من مجرد قيام النزاع، مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق على أفرادها •

٢ - تغيير الطائفة أو الملّة يتصل بحرية العقيدة فهو ينتج أثره بمجرد الدخول فيه وإتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية ولا يتوقف على اخطار الطائفة القديمة •

٣ - طائفة السريان الارثوذكس تختلف عن طائفة الاقباط الارثوذكس ولكل منهما مجلسها الملى الخاص بها •

المحكمة :

• • • وحيث ان • • • مؤدى ما نصت عليه المادة السابعة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع اراد أن يتخذ من « سير الدعوى »

و انعقاد الخصومة فيها » - وهو وصف ظاهر منضبط - لا من مجرد قيام النزاع ، مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق على أفرادها ، واذ كان ذلك ، وكان الثابت أن المطعون عليه غير طائفته وانضم الى طائفة السريان الارثوذكس فى ١٩٦٥/٩/٧ ومن قبل رفع الدعوى فى ١٩٦٥/٩/٢٧ وبذلك أصبح طرفاها مختلفى الطائفة والملّة وتطبق فى شأن واقعة الطلاق أحكام الشريعة الإسلامية التى تجيز الطلاق بالارادة المنفردة ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه التزم هذا النظر وقضى باثبات الطلاق ، أنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه تغير الطائفة أو الملّة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أمر يتصل بحرية العقيدة ومن ثم فهو ينتج أثره بمجرد الدخول فيه وإتمام طقوسه ومظاهره الخارجية الرسمية ولا يتوقف على اخطار الطائفة القديمة • واذ كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ، أن المطعون عليه قدم طلب الانضمام الى طائفة السريان الارثوذكس فى ١٩٦٥/٥/٢٥ وصدرت الموافقة على انضمامه لتلك الطائفة فى ١٩٦٥/٩/٧ ، فإن التغير ينتج أثره من هذا التاريخ الأخير ولا يتوقف على اخطار الطائفة القديمة أو موافقتها واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه فساد فى الاستدلال • • • طائفة السريان الارثوذكس تختلف عن طائفة الاقباط الارثوذكس ، وأن « لكل منهما مجلسها الملى الخاص بها » وبه يلتفى وجه التعنى ولما تقدم بتعين رفض الطعن •

(الطعن ٢ سنة ٣٧ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة) •

قضاء المحاكم الادارية العليا

١٢٦

٦ أبريل ١٩٦٨

- (١) عقد اتارى : دعوى ضمان • سقوطها • مقاول • ضمانه • قانون مدنى • أحكامه فى الضمان
- (ب) تهم بنه : دعوى ضمان • انقضاؤها • عيب • اكتشافه • مدنى م م ٦٥١ و ٦٥٤

المبادئ القانونية :

١ - ان القانون المدنى تضمن احكاما خاصة فى شأن ضمان المقاول لما يقيمه من منشآت او مباني خروجها على القواعد العامة فى الضمان واذا اُحال العقد على تطبيق أحد هذه الاحكام بحكم المادة ٦٥١ من هذا القانون فانه يتعين لهم هذه الاحالة على أساس انصرافها نددت الى باقى المواد المنظمة لاحكام الضمان ومنها المادة ٦٥٢ ما دامت لا تتعارض مع روابط القانون العام .

٢ - سقوط دعوى الضمان بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهم أو انكشاف العيب ومن المقرر فى تفسير هذا النص انه يكفى أن يظهر العيب خلال العشر سنوات حتى يمكن رفع دعوى انضمام ، وليس من الضرورى أن ينتظر رب العمل تهم البناء ، وانه يكفى أن ينكشف العيب أو يحصل التهم حتى يستطاع العلم به - ولو لم يتم العلم به فعلا - وان وقت انكشاف العيب أو حصول التهم يثبت بجميع طرق الالبات ، لان المطلوب هو الالبات واقعة مادية وانه من المقرر كذلك أن مدة اثلاث سنوات هي مدة تقادم ترد عليها أسباب الانقطاع فتقطع برفع الدعوى الموضوعية - ولا يكفى لرفعها أن يرفع رب العمل دعوى مستعجلة بطلب تعيين خبير لالبات حالة البناء - وتنقطع أيضا بالقرار المقاول أو المهندس بحق رب العمل فى الضمان .

(القضية ٢٤٠ سنة ١١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمود مسعد الدين الشريف رئيس مجلس الدولة وعبد الستار عبد الباقي آدم ومحمد طاهر عبد الحميد ومحمد صلاح الدين السيد ومحمّد بهجت عبيد)

١٢٧

٧ أبريل ١٩٦٨

- قواعد تأخيرية : استحقاقها فى نطاق الروابط الادارية • مدنى م ٢٢٦

المبدأ القانوني :

ان المادة ٢٢٦ من القانون المدنى تنص على أنه : « اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود ، وكان معلوم المقدار وقت الطلب ، وحر المدين فى الوفاء به كان ملزما بأن يدفع للمدين على سبيل التعويض عن التأخر قواعد استأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضررا لحقه من هذا التأخير » .

(القضية ٣٤٦ سنة ٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس الدولة ومحمد مختار العزبي وأحمد على البحراوى ومحمد فتح الله يركات وإبراهيم خليل الشربيني)

١٢٨

٧ أبريل ١٩٦٨

- اختصاص : قضاء ادارى • ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ • ادارة قضايا الحكومة • لجنة تأديب وتظلمات •

المبدأ القانوني :

ان القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم ادارة قضايا الحكومة النافذة اعتبارا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فى ١٢ من اغسطس ١٩٦٣ ينص فى المادة ٢٥ منه على أن : « تشكل لجنة التأديب والتظلمات من أعضاء المجلس الاعلى منضمين اليه ستة من المستشارين بحسب ترتيبهم فى الاقليمية • وتختص هذه اللجنة بتأديب أعضاء الادارة وبالفصل فى طلبات إلغاء القرارات المتعلقة بشئونهم وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل أصلا فى اختصاص القضاء •

وتفصل اللجنة فيما ذكر بعد سماع اقوال العضو والاطلاع على ما يسديه من ملاحظات

بإداء أحد الأقساط في الميعاد المتفق عليه ، فتوافرت بذلك مقومات عقد الصلح وفقا لحكم المادة ٥٤٩ من القانون المدني ، ولما كان من مقتضى التفسير الضيق بعبارة الصلح طبقا لحكم المادة ٥٥٥ من النقنين المدني أن يقتصر التصالح على ما تنازل عنه المتصالح دون غيره ، واذ لم يتضمن الصلح تنازل الجهة الإدارية عن الدعوى أو مصروفاتها فإنه لا يجوز أن ينسحب انصالح اليهما .

ولما كانت الجهة الإدارية على حق عندما أقامت دعواها ضد المطعون ضده بعد أن تراخى في الاستجابة إلى مطالباتها انودية المتكررة وكان عقد الصلح الذي أبرم بين الطرفين المتنازعين لم يتناول نزول الجهة الإدارية عن الدعوى أو إعفاء المطعون ضده من الالتزام بمصروفاتها فإنه لم يكن جائزا وإحالة هذه الزام الجهة الإدارية بمصروفات الدعوى ، واذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فإنه يكون قد جانب صحيح القانون حقيقا بالإنهاء فيما قضى به من الزام الوزارة الطاعنة بالمصروفات وإنما ينبغي الزام المطعون ضده بالمصروفات المناسبة .

(القضية ٢٤٠ سنة ١١ ق رئاسة ومضوية السيادة المستشارين الدكتور محمود سعد الدين الشريف رئيس مجلس الدولة وعادل عزيز زخاري وعبد الستار عبدالباقى آدم ومحمد طاهر عبد الحميد ومحمد صلاح الدين السيد)

١٣٠

١٣ أبريل ١٩٦٨

(١) تأديب : جزاء - تقريره - ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ م ٩٥ - ق ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ - ق ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ (ب) شركة قطاع عام : ق ٣٢ لسنة ١٩٦٦ - محكمة - سلطتها في تقدير جزاء .

المبادئ القانونية :

١ - ان الاستفادة من أحكام القانون ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ أن المشرع حظر على مهندسي الوزارات والهيئات والمؤسسات العامة من الدرجة الثالثة فما دونها الامتناع عن أداء أعمال وظائفهم الا اذا انتهت مدة خدمتهم بأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة ١٠ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وأن مقتضى حكم المادة ٩٥ من القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ آنف الذكر حظر الجمع بين الوظائف العامة التي يتناول صاحبها مرتبا وبين إدارة أو عضوية مجلس إدارة إحدى الشركات المساهمة أو الاشتراك في تأسيسها أو الاشتغال ولو بصفة عرضية بأي عمل أو استشارة فيها سواء أكان ذلك بأجر أم بغير أجر ، وقد رتب

وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة الا في حالة التأديب فتصدر قراراتها بأغلبية ثلثي اعضائها . ويكون قرار اللجنة في جميع ما تقدم نهائيا ولا يقبل الطعن بأي وجه من الوجوه امام أية جهة .

وقد ورد بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون : « . كما استحدثت المشروع أوضاعا جديدة في شأن تأديب أعضاء الإدارة والنظر في قضايا الإنهاء أو التعويض المتعلقة بشئونهم ، فجعل هذا وذاك من اختصاص لجنة يطلق عليها اسم (لجنة التأديب والتظلمات) تشكل من أحد عشر عضوا : هم أعضاء المجلس الأعلى منقسمين اليهم ستة من المستشارين حسب ترتيب أقدميتهم . وانتظام مستمد في جوهره مما هو متبع في مجلس الدولة » .

ان نص المادة ٢٥ من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣ آنف الذكر على هذا النحو الواضح هو نص معدل لاختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري ، المحسد في قانون تنظيمه ، وسالب لولايته ، فيما يختص بنظر الدعاوى المتعلقة بإنهاء القرارات الخاصة بشئون أعضاء إدارة قضايا الحكومة ، ما دام لم يفصل فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون ، ولم يقفل فيها باب المرافعة قبل هذا التاريخ أيضا ، وذلك بالتطبيق لحكم الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

(القضية ٣٥٠ لسنة ٩ ق بالهيئة السابقة ٢)

١٢٩

١٣ أبريل ١٩٦٨

دعوى : مصروفاتها - تصالح طرفي الدعوى - صلح - من م م ٥٤٩ و ٥٥٥

المبدأ القانوني :

ان التعهد الصادر من المطعون ضده وما صاحبه من موافقة الجهة الإدارية عليه ينطوي على عقد صلح استهدف به الطرفان حسم النزاع في شأن قيمة نفقات البعثة المستحقة وكيفية أدائها ونزل فيه كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه ، فقد سلم المطعون ضده بحق الجهة الإدارية في المبلغ المذكور وتنازلت الجهة الإدارية عن حقها في الزامه بالفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حسبما يستفاد من علم تمسكها بالفوائد الا في حالة ما اذا أخل المطعون ضده

١٣١

١٤ أبريل ١٩٦٨

- (١) دعوى : قبولها . ميعاد سنتين يوما . تقلم .
بعته .
(ب) استقالة مشروطة : ترقية تيسيرية . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ١١٠
(ج) قبول ضمنى : استقالة . تاريخ قبولها .
(د) سلطة تقديرية : سلطة مقيدة . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ . درجة شخصية . درجة أصلية .

المبادئ القانونية :

١ - الثابت أن القرار المطعون فيه قد صدر في ٢ من يوليو ١٩٦٠ وأن المسمى تقلم منه في ١١ من يوليو ١٩٦٠ ، وبعد أن رأى السيد معوض الوزارة في ٦ من أغسطس ١٩٦٠ ، اجابة المتظلم الى طلبه استطلعت المصلحة المسمى عليها رأى ديوان الموظفين الذى انتهى في ١٨ من نوفمبر ١٩٦٠ الى عكس ما سبق أن ارتأه السيد المفوض ومن ثم فانها تكون قد سلكت مسلكا ايجابيا جديا لبحث التقلم ، ولم تبلغ المسمى بموقفها النهائى برفض تقلمه الا في ١٣ من ديسمبر ١٩٦٠ وبناء عليه فانه ينبغى حساب ميعاد رفع الدعوى من التاريخ المذكور فقط ، واذا اقيمت الدعوى في ٣١ من يناير ١٩٦١ فانها تكون مقبولة شكلا لرفعها في الميعاد .

٢ - ان انطلب الذى قدمه في ٢٠ من أبريل ١٩٦٠ لاحتائه الى المعاش ، كان طلبا مشروطا بترقيته الى الدرجة الخامسة طبقا لقواعد التسيين مع منحه علاوتين من علاوات الدرجة المرقى اليها ، ومن ثم فان هذا الطلب يكون عديم الاثر قانونا طبقا للمادة ١١٠ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة .

٣ - حجة فيما يذهب اليه المسمى ، مؤيدا بالحكم المطعون فيه ، من ان طلبه ترك الخدمة قد اعتبر مقبولا بقوة القانون بمضى ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه اياه دون ابلاغه برفض الجهة الادارية له ، اذ العبرة انما هي بتاريخ صدور القرار الادارى الذى حسد موقف الادارة من طلبه وكشف عن ارادتها القاطعة فى عدم اجابته اليه ، لا بتاريخ ابلاغ هذا القرار الى صاحب الشأن ذاته او الى الجهات التى يتبعها .

٤ - ان المشرع قد هدف من اصدار القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ الى علاج وتخفيف الموظفين الشاغلين للدرجات شخصية بايجاد وسيلة للتخلص من درجاتهم الشخصية عند المستطاع .

هذه المادة جزاء الفصل من الوظيفة العامة على مخالفة هذا الحظر ، لذلك فانه لا اعتداد بالاستقالة التى قدمها المطعون ضده فى ٤ من سبتمبر ١٩٦٣ والتى افصحت الادارة عن عدم قبولها وكلفته العودة الى العمل بعد تقديمها توكيدا لقيام العلاقة الوظيفية بينها وبين المطعون ضده ، وقيام هذه الرابطة يقتضيه مزاوله مهام الوظيفة ، فاذا تخلف عن اداء هذه المهام والتحق بالعمل فى إحدى الشركات المساهمة دون ترخيص رغم قيام رابطة الوظيفة بينه وبين وزارة الرى فانه يكون قد خرج على مقتضيات الوظيفة وارتكب ذنبا اداريا يستوجب مجازاته عنه بالجزاء الختمى الوارد على سبيل التحديد فى البند (٢) من المادة ٩٥ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ سالف الذكر ، دون أن يكون للقضاء سلطة فى تقدير الجزاء وتوقيع جزاء آخر غير هذا الجزاء الذى حدده القانون .

٢ - ان سقوط احكام القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ والقوانين المعدلة له من مجال التطبيق بالنسبة لشركات القطاع العام طبقا لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ باصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الذى سرى العمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فى ٥ من أغسطس ١٩٦٦ يقيم سببا من اسباب الطعن فى الحكم ، وهى بصدور انزال حكم القانون لا تكون مقيدة بالجزاء الختمى المنصوص عليه فى المادة ٩٥ من القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الذى سقط من مجال التطبيق الى الشركة التى التحق بها المطعون ضده وهى شركة مساهمة من شركات القطاع العام وانما تنزل على المطعون ضده احكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ اعمالا للآثر المباشر لهذا القانون ، الذى لورد الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين ولم ينص على توقيع جزاءات معينة على سبيل التحديد تاركا التقدير للسلطة المختصة بتوقيع الجزاء .

(الفقرة ١٧٦ لسنة ١٢ ق بالهيئة السابقة) .

وقت ان تقررت تصنيفتهما بمقتضى قرار رئيس الجمهورية ٣٣٠ لسنة ١٩٥٧ . وقد ناكده هذا النظر لما لا يدع مجالاً للشك مما ورد في مادته السادسة انفة الذكر اتى نصت بسريان احكامه من تاريخ العمل بالقرار ٣٣٠ لسنة ١٩٥٧ ، فجلدت بذلك نطاق تطبيقه من حيث الزمان ومن حيث الاشخاص الذين يفيلون من احكامه ، وهو تحسديد يخرج من نطاقه من كانوا يعملون بالشركتين المذكورتين وتركوا الخدمة فيهما قبل هذا التاريخ .

(الفضية ٢٨١ لسنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

١٣٣

١٤ أبريل ١٩٦٨

(أ) اعانة غلاء معيشة : عامل مؤقت . تحديد أجره .
قرار مجلس وزراء ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٢
(ب) عامل مؤقت : اعانة غلاء معيشة

المبادئ القانونية :

١ - ان وظيفه « عامل مصد » التى عين فيها المدعى ، لم ترد ضمن المهن التى حددت اجورها بالجداول الملحقه بكادر العمال ، ومن ثم فان جهة الادارة ترخص فى تقدير أجر العاملين لديها فى هذه الوظيفة ، وذلك على حسب طبيعة العمل فيها ، ومستوى الاجور السائدة بالنسبة لها ، بمراعاة كفاية الاعتماد المالى المخصص لصرف هذه الاجور والتزام حدوده ، ومن مقتضى ذلك ان تخضع الاجور التى تمنح لتساعل تلك الوظيفة لهده الاعتبارات ، الا اذا رأت جهة الادارة ، تحديد قيمه معينه للعاملين فيها - حسبما فعلت فى سنة ١٩٦١ - ومن ثم يسكون الاجر الممنوح للعامل المؤقت الذى يشغل احدى هذه الوظائف ، فى اليوم التالى لمضى سنة على تعيينه فى وظيفته ، هو الاجر انقانونى الذى تحسب على اساسه اعانة غلاء المعيشة المقررة بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٩ من أكتوبر ١٩٥٢ المشار اليه .

٢ - ان المشرع قد وضع معياراً ثابتاً للاساس الذى تمنح على مقتضاه هذه الاعانة بالنسبة الى العمال المؤقتين (وهو الاجر القانونى الذى يمنح لتعامل اعتباراً من اليوم التالى لمضى سنة عليه فى الخدمة) بما لا يسمح بتعديل هذا الاساس بعد ذلك عند النقل او الترقية من مهنة او درجة الى اخرى .

(الفضية ٤٤٤ لسنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

وهذه احكمة التشريعية تعبر بذاتها عن مصلحة عامة تقوم عليها فريضة قطعة لا تحتل اثبات العكس فى تحقيق هذه المصلحة فى ترك هؤلاء الموظفين خدمة الحكومة ؛ لما فى ذلك من الغاء لدرجاتهم انشخصيه . وينبنى على هذا انه يلزم قبول طلبات ترك الخدمة المقدمة من الموظفين اساعدين لدرجات شخصيه بالتطبيق لاحكام القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه ، متى توفرت الشروط المطلوبة فى هذا القانون دون اى قيد آخر تم يرد فيه ، اذ ان سلطة الادارة فى قبول اذ رضى الطلبات المقدمة من الموظفين اساعدين لدرجات شخصيه بالتطبيق لاحكام القانون سالف الذكر انما هى سلطة مقيدة بالقانون فلا تملك اجهه الادارية ان نصيف فى هذه الحالة حكماً او قاعدة تنظيميه لا تبنى اى مربية انقانون على خلاف احكامه ، اما بالنسبة الى الموظفين اساعدين لدرجات اصلية فان امرهم يختلف ، اذ ان قيام المصلحة العامة فى تركهم الخدمة بالتطبيق لاحكام القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ لا يزال امراً متروكاً لتقدير السلطة الادارية التى لها ان تضع من القواعد التنظيمية او التعليمات والضوابط ما ترى اتباعه عند النظر فى طلبات تركهم الخدمة بالاستناد الى احكام القانون المذكور . وهذه التفركه سبق ان استشفتها هذه المحكمة من روح القانون واهدافه اتى استبانة من مذكرته التفسيرية ، فاذا ما رأت السلطة الادارية ، وضع قاعدة تنظيمية من مقتضاها عدم قبول ترك خدمه بالتطبيق لاحكام انقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ المقدمة من الموظفين الشاعلين لدرجات اصلية الذين نقل المدة بنبية لهم فى الخدمة عن سسنه ، وفلرت فى هذا تحقيق مصلحة عمه تبتقيها ، فلا تتريب عليها فى ذلك بالنسبة الى هذه انفة من الموظفين .

(الفضية ٣٢٧ لسنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

١٣٣

١٤ أبريل ١٩٦٨

مدة خدمة سابقة : ضمها . قرار رئيس جمهورية ٣٣٠ لسنة ١٩٥٧ و ٤٤١ لسنة ١٩٦١ . سكك حديد البلقا

المبدأ القانونى :

ان المتبين من عنوان القرار الجمهورى ٤٤١ لسنة ١٩٦١ ومن مجموع نصوصه انه انما يعالج اوضاع الاشخاص الذين كانوا يعملون بشركتى سكك حديد الدلتا والفيوم الزراعية

قضاة المحاكم الكلية

١٣٤

٤ مايو ١٩٦٨

(١) فصل : عامل • عقد عمل • التزام جوهري • واجب • امانة • اخلال به • تعسف • ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٦/٧١ • مكافأة • تعويض • اذار • عاملة بفندق • سمعتها • سمعة الفندق • محافظة عليهما • سوء سلوك (ب) اجر : مدة عمل سابق على الفصل

المبادئ القانونية :

١ - اخلال المدعية بالتزامات العقد الجوهري ، يعد مسوغا لفصلها من العمل دون حاجة الى اذار او تعويض •

٢ - يستحق العامل المفصول لاخلاله بالتزامات عقد العمل الجوهري ، أجره عن المدة التي عملها قبل فصله •

المحكمة :

• • • وحيث انه من المستقر عليه قانونا ان الالتزامات الجوهريه في عقد العمل هي تنفيذ العامل للعمل اترئيسي الذي يقع على عاتقه كآثر من آثار عقد العمل ، فهو يلتزم بأداء العمل موضوع العقد على الوجه المبين به ، ويتفرع عن هذا الالتزام عدة التزامات أخرى منها التزام العامل بأن يبذل في تاديه العمل من العناية ما يبذله الشخص المعتاد •

وترتيباً على هذا يعتبر اخلال العامل بواجب الامانه الذي يقتضيه العقد اخلالا بالتزام جوهري به ، بحيث يسوغ لصاحب العمل استنادا الى اخلال العامل بواجب الامانه وما يترتب على ذلك من اذار الثقة بان يفصله دون أن ينعي عليه بالتعسف • لان صاحب العمل في هذه الحاله يستعمل حقاً مشروعاً لانهاء العقد بإرادته المنفردة طبقاً لما منحه القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ في المادة ٧٦ من حق فسخ العقد دون سبق اعلان ودون مكافأة أو تعويض اذا لم يقم العامل بتأدية التزاماته الجوهريه المترتبة على عقد العمل •

ولما كان ذلك وكان الثابت من طبيعه عقد عمل المدعية أن أهم التزام في ذمه المدعية هو محافظتها على حسن سمعتها وسمعة الفندق الذي تعمل به ، لان سوء سلوكها مع نزلاء الفندق يعد اخلالا جسيماً بالالتزامات الجوهريه الناشئه عن عقد العمل • وترتيباً على ذلك فانه متى يثبت من التحقيقات الادارية التي أجريت مع المدعية والتي لم تطعن عليها بأي طعن ، ان المدعية قد ظهر سوء سلوكها مع احد نزلاء الفندق الى جانب الامر الذي يمس سمعة الفندق الادبيه والماديه ، ومن ثم يدون اخلال المدعية بالتزامات العقد الجوهريه يعد مبرراً لفصلها من العمل دون حاجة الى اذار او تعويض عملاً بالمادة ٦/٧١ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وبالتالي يكون مطالبه المدعية بالتعويض وبإبدال الاذار غير قائمه على أساس من الواقع أو انقانون متعينه انرفض •

وحيث أنه عن المطالبه بأجر المدة التي عملت بها خلال شهر سبتمبر سنة ١٩٦٦ فان اشركة المدعى عليها لم تقدم أي دليل على وفائها بهذا الاجر للمدعية ، ومن ثم ترى المحكمة اجابتها الى هذا الطلب بالزام اشركة المدعى عليها بأن تؤدي لها مبلغ ٧ جنيهاً مقابل اجرها المطالب به •

وحيث انه تبين مما تقدم أن المدعية قد أخفقت في بعض الطلبات ، ومن ثم يتعين الزام المدعى عليه بصفته بالمصروفات المناسبة عملاً بالمادتين ٣٥٦ و ٣٥٩ مرافعات ، مع اعفاء المدعية من المصروفات عما أخفقت فيه من طلبات عملاً بالمادة ٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ وأمرت بالمقاصه في أتعاب المحاماة •

وحيث أنه عن النفاذ المعجل وبلا كفالة فانه جائز المحكم به عملاً بالمادة ٧ من القانون ١ لسنة ١٩٥٩ •

(القضية رقم ٤٢٨ لسنة ١٩٦٧ عمال كلي القاصرة برئاسة السادة الاساتذة صلاح الدين حسن رئيس المحكمة ويوسف احمد علي وبدر فريد القاضيين) •

١٣٥

٢٥ مايو ١٩٦٨

(١) تقادم : قطعه • دعوى • عقد عمل • مدنى م ٦٩٨ • شكوى • مكتب عمل • جهة قضائية • قرار فصل • وقفه • محكمة أمور مستعجلة • دعوى مستعجلة • موضوعها • مدنى م ٢٨٢ • ق ٩١ لسنة ١٩٥١ م ٧

(ب) دعوى موضوع : قضاء بعدم قبولها • تقادم • قطعه • صحيفة دعوى قضى بعدم قبولها

المبادئ القانونية :

١ - تقديم الشكوى لمكتب العمل لا يعد إجراء قاطعا للتقادم ، وكذلك أمر محكمة الأمور المستعجلة بوقف قرار الفصل ، فانهما لا يقطعان التقادم الخاص بالمطالبة الموضوعية .

٢ - القضاء بعدم قبول الدعوى لسبب لا يتصل بموضوع الحق ، ثم رفع الدعوى من جديد ، لا يمنع المدعى من أن يحتج بالتقادم إذا كان قد اكتمل ، ولا محل لاحتجاج الدائن بأن التقادم قد انقطع بصحيفة الدعوى الأولى ، فزوال أثر هذا الانقطاع بصدور الحكم بعدم قبولها .

المحكمة :

• • • وحيث انه عن الدفع بسقوط حق المدعى بالتقادم فإن المادة ٦٩٨ مدنى تنص على أن : ١ - يسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنه تبدأ من وقت انتهاء العقد ، الا فيما يتعلق بالعمالة والمشاركة والارباح والنسب المثوية فى جملة الايراد فإن المدة فيها لا تبدأ الا من الوقت الذى يسلم فيه رب العمل الى العامل بيانا بما يستحقه بحسب آخر جرد ، ٢ - ولا يسرى هذا التقادم الخاص على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة الاسرار التجارية أو بتنفيذ نصوص عقد العمل التى ترمى الى ضمان احترام هذه الاسرار .

وحيث انه يبين مما تقدم أن الخلاف بين الطرفين قد انحصر فيما إذا كانت الاجراءات التى اتخذها المدعى قبل رفع هذه الدعوى فى الدعوى ٤٢٤ لسنة ١٩٦٦ عمالى كلى القاهرة المفضية ، تسقط بالتقادم من عدمه ، والمحكمة

نرى قبل التعرض لموضوع السقوط أن تتعرض لهذه الاجراءات لايضاح ما اذا كانت تقطع التقادم من عدمه وايضاح ذلك أن تقديم الشكوى الى مكتب العمل لا يعد التجاء الى جهة قضائية للفصل فى موضوع النزاع ، ومن ثم لا يعد إجراء قاطعا للتقادم ، وكذلك الامر بالنسبة لنظر محكمة الامور المستعجلة لموضوع وقف قرار الفصل فانه فضلا عن أن هذا الاجراء لا يقطع التقادم الخاص بالمطالبة الموضوعية ، لأن موضوع الدعوى المستعجلة يختلف عن موضوع الدعوى الراهنة ، وبالتالي فلا يقطع ذلك الاجراء التقادم .

ولا يبقى سوى دعوى الموضوع التى رفعت أمام المحكمة الجزئية وأحيلت الى المحكمة الابتدائية والتى قضى فيها بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى ، فإن المستقر عليه فقها وقضاء أن القضاء بعدم قبول الدعوى بسبب لا يتصل بموضوع الحق وجواز رفع الدعوى من جديد ، أمكن للمدعى أن يحتج بالتقادم إذا كان قد اكتمل ، ولا يعترض الدائن بأن التقادم قد انقطع بصحيفة الدعوى الأولى ، فقد زال أثر الانقطاع بالحكم بعدم القبول ، وخاصة أن الحكم المذكور قد بنى على أن اجراءات رفع الدعوى لا تتفق والقواعد القانونية ، وبالتالي فقد انتهى أثرها القانونى المنتج لانقطاع التقادم .

ولا يقدح فى سلامه ذلك قياس الحكم بعدم قبوله الدعوى لرفع الدعوى لمحكمة غير مختصة ، لانه فضلا عن أن رفع الدعوى لمحكمة غير مختصة قد ورد على سبيل النص بالمادة ٣٨٣ مدنى ، على خلاف علم سلوك المدعى للطريق القانونى الذى لم يرد فيه نص ، ومن ثم فلا وجه للمقارنة أو القياس لأختلاف العلل فى الحالتين ، وبالتالي يكون الدفع بسقوط حق المدعى فى رفع هذه الدعوى فى محله ، لأن الثابت من صحيفة الدعوى والمستندات أن المدعى فصل من العمل بتاريخ ٩/١٢/١٩٦٤ ثم قام الدعوى الحالية بعد أكثر من سنة على تاريخ انتهاء عقد العمل ، دون أن تنقطع المدة بإجراء قانونى . ويتعين لذلك القضاء برفض الدعوى مع اعفاء المدعى من المضروقات عملا بالمادة ٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

٥ القضية ٩٧٨ لسنة ١٩٦٧ عمال كلى القاهرة بالبيلة السابقة .

فهرس الأبحاث

٣	تحدد فكرة السند التنفيذي وطبيعته القانونية : للاستاذ محمد هبد الرحيم عنبر المحامى
١٠	دور النيابة العامة فى الدعوى المدنية فى قانون المرافعات الجديد ، للدكتور ادوار غالى الذهبى النائب بادرة قضايا الحكومة
٣٥	القضاء الشعبى حول فكرة نظام المحلفين فى الاسلام للاستاذ فؤاد امين
٥١	القانون الدولى الانسانى ورجال المقاومة ، للاستاذ ويدا صالح، دبلوما الدراسات العليا فى العلوم الجنائية وفى القانون العام
٥٩	تقرير اللجنة المشكلة من الجامعات للدراسة مشروعى اللجنة الفرعية لقانون العقوبات والاحداث

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
٧٦	١١٣	٨ يناير ١٩٦٨	أ - محكمة حدود : احالة ، محاكمة : اجراءاتها ، قانون ٨٨ لسنة ١٩٦١ م ٥ اجراءات م ٢١٤ . ب - احالة ادارية : قانون الاجراءات الجنائية . ج - اجراء صحيح : في ظل قانون يظل صحيحا وخاضعا لاحكام هذا القانون . ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ اجراءات م ٢/٦٣ . د - دعوى جنائية رفعها ، نظرها ، حكم فيها ، اعلان . هـ - نقض : طعن ، حكم غير فاصل في موضوع الدعوى . حكم منه للخصومة على خلاف ظاهره .
٧٧	١١٥	٨ يناير ١٩٦٨	أ - خطأ : تقديره ، مسئولية جنائية ، مسئولية مدنية ، رابطة سببية ، محكمة موضوع . ب - رابطة سببية : بين خطأ وضرر ، تقديره . ج - سيارة : سرعة تصلح اساسا للمساءلة الجنائية في جريمة القتل والاصابة الخطأ . د - سرعة : تقديرها ، قياسها ، محكمة موضوع . هـ - خطأ : مشترك : مسئولية جنائية . قتل خطأ . و - حكم : تسبيب ، عيب ، نقض ، طعن ، اسبابه . ز - دفاع : اخلال بحقه ، اثبات ، معاينة . ح - حكم : تسبيب ، خطأ في الاسناد .
٧٨	١١٧	٨ يناير ١٩٦٨	أ - نقض : طعن ، اسباب ، ايداعها ، محام ، تدخله . ب - طعن : تقرير ، اسباب ، تقديمها في الميعاد .
٧٩	١١٨	٨ يناير ١٩٦٨	أ - قتل خطأ : اسباب اباحة . مسئولية جنائية . طلب . اطباء . عقوبات م ٢٣٨ . ب - خطأ : تقديره مسئولية جنائية . مسئولية مدنية . ج - حكم : تسبيب ، عيب ، دفاع . اخلال بحقه . تزوير . د - اثبات : خبرة . دليل ، محكمة موضوع ، سلطاتها في تقديره .
٨٠	١٢٠	٨ يناير ١٩٦٨	رشوة : نقض . طعن . خطأ في تطبيق قانون عقوبات م ١٠٥ .
٨١	١٢١	٨ يناير ١٩٦٨	أ - نقض : طعن : ميعاده ، حكم بعدم اختصاص في غيبة متهم . ضرر . ب - اختصاص : حكم منه للخصومة على خلاف ظاهره . ج - حكم : تسبيب ، عيب ، اثبات ، خبرة . طعن . نقض . خطأ في تطبيق قانون عقوبات م ١/٢٤٠ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التساريخ	البيان
			د - خير : رايه . تفنيده . اسانيد فنية تحمله . هـ - عاهة مستديمة : تعريفه .
٨٢	١٢٢	٨ يناير ١٩٦٨	دعوى جنائية : تحريكها . حكم . بياناته . تسبيب . دمغة . رسوم . طابع بريد . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ م ٢٨ .
٨٣	١٢٣	٨ يناير ١٩٦٨	أ - طعن : مصلحة . عقوبة . خبز . تموين . ب - تنازع قوانين : من حيث الزمان ، قانون ، سريانه الفاؤه . عقوبات م ٥/و .
٨٤	١٢٤	٩ يناير ١٩٦٨	ج - قانون : اصلح . خبز . رفيف ، وزنه - قرار وزير تموين ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ . ١ - مواد مخدرة : هود . جريمة . اركانها . حكم . تسبيب ، عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ و ٣٤ . ب - عقوبة مغلظة : عود ، خاص .
٨٥	١٢٥	١٥ يناير ١٩٦٨	أ - حكم : تسبيب . عيب . ظرف مشدد . عقوبة مبررة . مواد مخدرة ، جلبها . اشتراك . ب - مواد مخدرة : جلبها . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ . ج - جمر ك : تخطى حدوده ، خط جمر كى ٥ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . د - جريمة : اشتراك . نية . هـ - اشتراك : مساهمة تبعية في الجريمة . عقوبات م ٤٠ . و - نقض : طعن . اثره . محكمة احالة . عقوبة . اضارة الطاعن بطعنه ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ م ٣٩ و ٤٥ . ز - طعن : لثاني مرة . تحديد جلسة . ح - اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب . خطأ في الاسناد ط - مصلحة : نقض : طعن . واقعة ، تاريخها ، دعوى انقضاؤها بمضي المدة . ي - حكم : تسبيب ، عيب . نفى بعض اسباب الحكم لما اثبتته البعض الآخر . ك - اعتراف : دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . ل - دليل : قرينة . سلطة قاضي جنائي . م - دفاع : اخلال بحقه . حكم . تسبيب . عيب . على دفاع يتصل بدليل لم يؤخذ به . ن - محكمة موضوع : دليل ، سلطتها في تجزئته . س - طلب جازم : دفاع . اخلال بحقه ، محكمة موضوع ، ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٣٣ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٨٦	١٣٠	١٥ يناير ١٩٦٨	استئناف : اعلانه ، نظره ، حكم فيه ، سقوطه . اجراءات م ٤١٢ . عقوبة . تقدم المحكوم عليه لتنفيذها .
٨٧	١٣١	١٥ يناير ١٩٦٨	١ - قانون : اصلح . عقوبة مبررة . زراعة . ق ٥٣ لسنة ١٩٦٦ ق ١١ لسنة ١٩٦٤ . ب - عقوبة : قانون اصلح ، تمسك بتطبيقه . ج - تقض : طعن . خطأ في تطبيق قانون . قانون اصلح ، مصاديق .
٨٨	١٣٢	٢٢ يناير ١٩٦٨	١ - قوة شيء مقضي : حكم . حجته . منطوقه . عقوبات م ٣٤١ . اختلاس . عقد امانة . خيانة امانة . ب - حجة : حكم . سبب . اتحاد في الدعويين .
٨٩	١٣٤	٢٢ يناير ١٩٦٨	١ - اثبات : معاينة . حكم تسبيب . عيب . دفاع . اخلال بحقه . قتل عمد . ب - شهود : تطابق اقوالهم : خبرة . ج - سبق اصرار : ترصد . تقض ، طعن ، مصاحبة .
٩٠	١٣٦	٢٢ يناير ١٩٦٨	١ - اسباب اباحة : دفاع شرعي . دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . ب - دفاع شرعي : اصابات المتهم لاحقة للاعتداء الواقع منه على المجنى عليهم . ج - ري : نزاع عليه ، دفاع شرعي . عقوبات م ٢/٢٤٦ و ٣٨٧ و ٣٨٩ .
٩١	١٣٧	٢٢ يناير ١٩٦٨	حكم : تسبيب ، عيب . تموين . خبز . رخيص ، وزنه مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .
٩٢	١٣٧	٢٢ يناير ١٩٦٨	١ - اثبات : خبرة . قتل خطأ . حكم . تسبيب . عيب . عقوبات م ٢٣٨ . ب - وفاة : سببها . كشف ظاهري على جثة . ج - خطأ : تعدده . مسئولية جنائية . مسئولية مدنية . د - مسئولية : خطأ ، تقديره ، محكمة موضوع . هـ - حكم : تسبيب . عيب . دفاع . رد محكمة عليه . و - محاكمة : اجراءاتها ، محكمة ، قعودها عن اجراء لم يطلب منها .
٩٣	١٣٩	٢٢ يناير ١٩٦٨	١ - اختلاس : اموال اميرية . اموال جمعيات خاصة ، مساهمة حكومة . ق ١٢ لسنة ١٩٦٢ . عقوبة . عقوبات م ١١١ و ١١٢ و ١١٣ . ب - جمعية تعاونية : اموالها ، اختلاسها . عقوبات م ١١١ ق ٢٦٧ لسنة ١٩٦٠ و ٦٠ لسنة ١٩٦٣ و ٣٢ لسنة ١٩٦٦ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٩٤	١٤١	٢٩ يناير ١٩٦٨	ج - جمعية تعاونية : مملوكة للأفراد وحدهم . دولة ، اشرافها . عقوبات ١١٣ مكررا .. د - حكم : تسبب عيب . عقوبة . اختلاس ، اموال اميرية : اموال جمعية خاصة . ١ - اصابة خطأ : جريمة . اركان الجريمة . خطأ مشترك اجراءات جنائية م ٢/٣٠٤ ب - خطأ مشترك : استغراق خطأ المصاب خطأ المتهم ج - خطأ : تقديره ، محكمة موضوع . د - سببية : علاقتها ، تقديرها . هـ - رابطة سببية : خطأ ، ضرر . حكم ، تسبب ، عيب . و - محكمة موضوع : شهود ، تقدير اقوالهم ، اثبات ، شهادة .
٩٥	١٤٣	٢٩ يناير ١٩٦٨	عقوبة : غرامة . ظرف مشدد . سلاح . اجسراءات جنائية م ٥٥٠٠ عقوبات م ١٧٢ و ٥٥ و ٥٦ ق ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ ق سنة ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٨ ..
٩٦	١٤٣	٢٩ يناير ١٩٦٨	١ - قانون : اصداره ، تفويض تشريعى . لائحة . قرار وزارى . سلطة تنفيذية .. ب - تأمينات اجتماعية : وزير عمل ، تفويضه باصدار قرارات . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .. ج - لائحة : قرار ، قانون : تنفيذه . ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ . د - نقض : طعن ، خطأ فى تطبيق قانون وفى تأويله . حكم ، تسبب ، عيب . تأمينات اجتماعية .. قرار وزارى . سجل قيد اجور عاملين . قرار وزير عمل ١٨١ لسنة ١٩٦٤ .
٩٧	١٤٥	٢٩ يناير ١٩٦٨	١ - رشوة : عرضها ، موظف ، اختصاصه . عقوبات م ١٠٩ مكررا . ب - رى : منازعة ، اختصاص محافظ . ق ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ .. ج - حكم : تسبب ، عيب ، بناؤه على الجزم واليقين .
٩٨	١٤٦	٩ يناير ١٩٦٨	قضاء محكمة النقض المدنية ١ - محاماة : اتعاب . طلب تقدير . . تكييفه . التره . امر تقدير اتعاب . . تكييفه . اختصاص ، مجلس نقسابة محامين . حكم . ق ٩٨ لسنة ١٩٤٤ م م ٤٤ و ٤٥ و ٤٦ و ٤٨ و ٦/٨٠ .

البيان	التاريخ	رقم الصفحة	رقم الحكم
ب - اتعاب : محاماة : تقديرها ، تظلم من امر تقدير . اختصاص محاكم . حكم ، طعن ، تظلم . ج - حكم : طعن من يفيد من الطعن . دعوى . خصومة ، مسائل تعترض سيره ، تركها . د - مجلس نقابة محامين : امر تقدير اتعاب . اختصاص . هـ - بطلان : حكم . دعوى بطلان اصلية . و - حكم : تدليل ، قصور . دفاع .			
أ - وقف : حق انتفاع بأعيانه . حرق عيني . وضع يد . حسن نية . تملك ثمرات . ب - اثبات : اقرار غير قضائي . ج - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات : قرائن . أ - التزام : اوصافه . تضامن بين المدينين . تأمينات شخصية . كفالة . ضريبة على عقارات مبنية . ب - تأمينات : عينية ، امتياز . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٤ م ٢٧ .	٩ يناير ١٩٦٨	١٤٨	٩٩
ضريبة : تقادم دينها . تقادم . مسقط . دعوى . ضريبة ارباح تجارية وصناعية ، ربطها ، ربط حكمي . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٤٥ مرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .	٩ يناير ١٩٦٨	١٤٩	١٠٠
أ - عمل : عقده . لائحة النظام الاساسي للعمل : شكلها ، عرضها ، نفاذها . ق ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ . ب - لائحة : نظام اساسي للعمل ، عنوانها ، نصوصها . ج - عقد عمل . سن عامل . صناديق تأمين وادخار . قرار وزير شئون اجتماعية ١٨ لسنة ١٩٥٦ ؛ لائحة ق ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ .	١٠ يناير ١٩٦٨	١٥٠	١٠١
دفع ما لا يجب رده . موظف . مرتب . اجر . تعويض . تقدير . ق ٥٥ لسنة ١٩٦٢ م ١ مدني م ٢٢١ .	١٠ يناير ١٩٦٨	١٥٠	١٠٢
أ - تنفيذ عقارى : قائمة شروط بيع . اعتراض عليها . امر اداء . بطلان . مرافعات م ٦٦٠ و ٦٤٢ و ٦٤٦ . ب - سند تنفيذي : حكم مرسى مزاد . استئنافه . احكام جائز استئنافها . مرافعات م ١٩٩٢ . ج - حكم مرسى مزاد : استئنافه . د - دعوى : بطلان اصلية . حكم مرسى مزاد . ميعاد . استئنافه . قوائمه .	١٠ يناير ١٩٦٨	١٥١	١٠٣
دفع ما لا يجب رده . موظف . مرتب . اجر . تعويض . تقدير . ق ٥٥ لسنة ١٩٦٢ م ١ مدني م ٢٢١ .	١١ يناير ١٩٦٨	١٥٢	١٠٤
أ - تنفيذ عقارى : قائمة شروط بيع . اعتراض عليها . امر اداء . بطلان . مرافعات م ٦٦٠ و ٦٤٢ و ٦٤٦ . ب - سند تنفيذي : حكم مرسى مزاد . استئنافه . احكام جائز استئنافها . مرافعات م ١٩٩٢ . ج - حكم مرسى مزاد : استئنافه . د - دعوى : بطلان اصلية . حكم مرسى مزاد . ميعاد . استئنافه . قوائمه .	١١ يناير ١٩٦٨	١٥٣	١٠٥
أ - مضاهاة ، اثبات . اجراءاته . خبرة . مرافعات م ٢٦٦ و ١٦٧ .	١١ يناير ١٩٦٨	١٥٥	١٠٦

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٠٧	١٥٦	١٦ يناير ١٩٦٨	ب - دعوى : طلبات . حكم . قصور . اثبات . إجراءاته .
١٠٨	١٥٧	١٧ يناير ١٩٦٨	عمل : تأمينات اجتماعية . ق ٩٤ لسنة ١٩٥٩ م م ٧٢ و ٧٦ .
١٠٩	١٥٨	١٧ يناير ١٩٦٨	ضريبة عامة على الإيراد : حق . انتفاع . ملكية ، حقوق ناشئة عنه . حق انتفاع .
١١٠	١٥٨	١٨ يناير ١٩٦٨	ضريبة إيراد عام : ربطها . نظام عام . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م م ١٢ و ١٦ و ١٩ و ٢٠ .
١١١	١٦٠	١٨ يناير ١٩٦٨	١ - نقض : طعن . تقرير . أوراق واجب تقديمها .
١١٢	١٦١	١٨ يناير ١٩٦٨	ب - بورصة : قطن طويل التيلة . كونترات . قفلها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
			نقض : طعن . تجزئة . أحوالها . مرافعات م ١ قاضي يسوع ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ في ٤٢ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ .
			(١) تنفيذ : صيغة تنفيذية للحكم . مسئولية . تقصيرية . خطأ . مرافعات م ٢٥٢ مدني ١٦٣ مرافعات م م ٤٦٦ و ٥٧٦ .
			(ب) حكم : تنفيذه من الغير . حجز ما للمدين لدى الغير . مرافعات م ٤٧٤ .
			(ج) حجز ما للمدين لدى الغير : تنفيذ حكم . مرافعات م ٥٥٦ .
١١٣	١٦٢	٢٣ يناير ١٩٦٨	(١) استئناف : أحكام جائز استئنافها . مرافعات م م ٣٧٨ و ٣٨١ و ٤٠٤ .
			(ب) ميعاد استئناف : سقوط الحق في الاستئناف . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ٤٠٥ .
			(ج) استئناف : رفعه . صحيفته . أسبابه . نقض .
			(د) نقض : حكم . آثاره .
١١٤	١٩٤	٢٤ يناير ١٩٦٨	ضريبة : أرباح تجارية وصناعية . ربطها . إجراءاته . اثبات . طرقه . محروقات بغير اللغة العربية . ق ٦٢ لسنة ١٩٤٢ ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٦ .
١١٥	١٦٥	٢٤ يناير ١٩٦٨	وقف : دعوى . سماعها . حق ملكية . سقوطه . تقادم . مسقط . لائحة شرعية م ٣٧٥ .
١١٦	١٦٦	٢٥ يناير ١٩٦٨	(١) إفلاس : حكم شهره . نقضه . دعوى . صفة . استئناف . نقض .
			(ب) حكم : ماهيته . دفعه .
			(ج) كفالة : رجوع كفيل على مدينه . التزام . حلول

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيانات
١١٧	١٦٨	٢٥ يناير ١٩٦٨	اتفاقي . حصول قانوني . قرض . أعمال تجارية . دعوى . اختصاص . مدني م م ١/٣٢٦ و ٣٢٩ . (د) حساب جاري : تجزئته : (ا) دعوى : نظرها . مذكرات وطلبات . تقديمها . (ب) نقض : طعن . اسباب واقعية . خبرة .
١١٨	١٦٩	٢٥ يناير ١٩٦٨	(ا) دعوى : صحيفة . صورها . اعلان . شخص معلوم موطنه بالخارج . استئناف . صحيفته . تقديمها لقلم المحضرين . سقوط . مرافعات م ٧٥ . (ب) قانون : نيابة . تعليماتها . بطلان . دعوى . (ج) صحيفة دعوى : معانة بالخارج . لغتها . سقوط . قطعه مدته . (د) استئناف : رفعه . اعلان . شخص معلوم موطنه بالخارج . تسليم صورة الاعلان للنيابة . مرافعات م م ٤٠٥ و ١٠/١٤ و ٧٠ و ٧١ و ٧٥ و ٣٨١ .
١١٩	١٧١	٢٥ يناير ١٩٦٨	(ا) نزاع ملكية : منفعة عامة . تعويض . قانون . سريانه من حيث الزمان . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ق ٥ لسنة ١٩٠٧ . (ب) لجنة معارضات : حكم صادر في قرارها . منفعة علمة .
١٢٠	١٧٢	٢٥ يناير ١٩٦٨	نقض : طعن . ورقة اعلان . اصلها . ايداعه . بطلان . نظام عام . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ . مرافعات م م ٤٣١ و ٤٣٢ ق ٤٠١ سنة ١٩٥٥ ، دائرة فحص طعون . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
١٢١	١٧٤	٢٥ يناير ١٩٦٨	(!) استئناف : اثر ناقل . مرافعات م ٤٠٩ . (ب) حكم : تسبيب . قصور .
١٢٢	١٧٥	٢٥ يناير ١٩٦٨	نقض : طعن . اعلانه . ميعاده . بطلان . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .
١٢٣	١٧٦	٢٥ يناير ١٩٦٨	(ا) اعلان : للنيابة . بطلان . نقض . طعن . اعلانه . (ب) شفعة : دعوى . حكم . طعن . نقض . طعن . خصوم . ق ٤٣ سنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .
١٢٤	١٧٨	٣١ يناير ١٩٦٨	(ا) نقض : طعن . اعلان . بطلان . مصلحة في التمسك به . ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . (ب) خصوم : نقض . طعن . ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ . (ج) تفويض : طعن . اجراءاته . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . (د) دعوى : ضم دعويين . مرسوم بقانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ مدني م ٨٩٩ . (هـ) ضريبة تركات : وعائها . تركة . تصفيته .

البيسان	التاريخ	رقم الصفحة	رقم الحكم
(و) التزام : تجزئته . ضريبة تركات . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .			
(ز) ضرائب : رسم ايلولة . تركات . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .			
(ح) وريثة : التزام برسم ايلولة على التركات . مرافعات م ٤٠٦ مكررا .			
(١) احوال شخصية : مصريون غير مسلمين . ديانة . قانون واجب التطبيق . دعوى . اختصاص . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .	٣١ يناير ١٩٦٨	١٨٠	١٢٥
(ب) ديانة : طائفة . ملة . تغييرها . حرية عقيدة . اخطار الطائفة القديمة .			
(ح) سريان كاثوليك : اقباط ارتوذكس . طائفة . تغييرها .			
قضاء المحكمة الادارية العليا			
(١) عقد ادارى : دعوى ضمان . سقوطها . مقال . ضمانه . قانون مدنى . احكامه فى الضمان .	٦ ابريل ١٩٦٨	١٨١	١٢٦
(ب) تهدم بناء : دعوى ضمان . انتقضاؤها . عيب . اكتشافه . مدنى م ٦٥١ و ٦٥٤ .			
فوائد تاخيرية : استحقاقها فى نطاق الروابط الادارية . مدنى م ٢٢٦ .	٧ ابريل ١٩٦٨	١٨١	١٢٧
اختصاص : قضاء ادارى . ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ . ادارة قضايا الحكومة . لجنة تاديب وتظلمات .	٧ ابريل ١٩٦٨	١٨١	١٢٨
دعوى : مصروفاتها . تصالح طرفى الدعوى ، صلح ، مدنى م م ٥٤٩ و ٥٥٥ .	١٣ ابريل ١٩٦٨	١٨٢	١٢٩
(١) تاديب : جزاء . تقريره . ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ م ٩٥ . ق ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ . ق ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ .	١٣ ابريل ١٩٦٨	١٨٢	١٣٠
(ب) شركة قطاع عام : ق ٢٢ لسنة ١٩٦٦ . محكمة . سلطتها فى تقدير جزاء .			
(١) دعوى : قبولها . ميعاد ستين يوما . تقسيلم . بحثه .	١٤ ابريل ١٩٦٨	١٨٣	١٣١
(ب) استقالة مشروطة : ترقية تيسيرية . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ . درجة شخصية . درجة اصلية .			
(ج) قبول ضمنى : استقالة . تاريخ قبولها .			
(د) سلطة تقديرية : سلطة مقيدة . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ . درجة شخصية . درجة اصلية .			
ملة خدمة سابقة : ضمها . قرار رئيس جمهورية . ٣٣٠ لسنة ١٩٥٧ و ٤٤١ لسنة ١٩٦١ . سكك حديد الدلتا .	١٤ ابريل ١٩٦٨	١٨٤	١٣٢

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٣٣	١٨٤	٤ أبريل ١٩٦٨	(١) اعانة غلاء معيشة : عامل مؤقت . تحديد اجره . قرار مجلس وزراء ٢٩ من اكتوبر ١٩٥٢ . (ب) عامل مؤقت : اعانة غلاء معيشة .
١٣٤	١٨٥	٤ مايو ١٩٦٨	قضاء المحاكم الكلية (١) فصل : عامل . عقد عمل . التزام جـوهري . واجب . امانة . اخلاص به . تعسف . ق ٩١ لسنة ١٩٥١ م ٦/٧٦ . مكافاة . تعويض . انذار . عاملة بفندق . سمعتها . سمعة الفندق . محافظة عليهما . سوء سلوك . (ب) اجر : مدة عمل سابقة على الفصل .
١٣٥	١٨٦	٢٥ مايو ١٩٦٨	(١) تقادم : قطعة . دعوى . عقد عمل . مدنى م ٦٩٨ . شكوى . مكتب عمل . جهة قضائية . قرار فصل . وقفه . محكمة امور مستعجلة . دعوى مستعجلة . موضوعها . مدنى م ٣٨٢ . ق ٩١ لسنة ١٩٥١ م ٧ . (ب) دعوى موضوع : قضاء بعدم قبولها ، تقادم . قطعة . محيقة دعوى قضى بعدم قبولها .

مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر
رقم الايداع ٢١٤ / ١٩٦٩

المحاضرة

فَلْنُحْيِيهَا الَّذِي أَنْشَأَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ
وَهُوَ بِكُلِّ خَلْقٍ عَلِيمٌ "فَرَأَيْتُمْ"

المحاضرة

فَلْيُحْيِيهَا الَّذِي أَنْشَأَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ
وَهُوَ بِكُلِّ خَلْقٍ عَلِيمٌ "فَرَزَكَ بِهِ"

مكافحة الجريمة ومعاملة الجانحين

ماخص تقرير مقدم من

السيد المستشار عادل يونس

رئيس محكمة النقض

ورئيس وفد الجمهورية العربية المتحدة

لدى اللجنة الاستشارية للأمم المتحدة

المنعقدة في جنيف في أغسطس ١٩٦٨

مقدمة

تعقد اللجنة الاستشارية للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين اجتماعات دورية في مختلف مناطق العالم . وكان آخر اجتماع لها في مدينة جنيف في المدة من ٥ الى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٦١ ، وقد اشتركت في وفد الجمهورية العربية المتحدة الذي اوفد اذ ذاك .

وتتولى اللجنة دراسة الموضوعات التي يعدها قسم الدفاع الاجتماعي بالأمم المتحدة وابداء الرأي فيها وذلك تمهيدا لعرضها على المؤتمر العام لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين الذي يعقد دوريا كل خمس سنوات . وقد عقد المؤتمر العام ثلاث مرات كان اولها بمدينة جنيف سنة ١٩٥٥ والثاني في لندن سنة ١٩٦٠ والثالث في استوكهولم سنة ١٩٦٥ - وقد مثلت الجمهورية في هذه المؤتمرات الثلاثة - وسوف يعقد المؤتمر دورته الرابعة في كيوتو باليابان في سنة ١٩٧٠ .

عقدت اللجنة دورتها الحالية بمدينة جنيف بسويسرا في الفترة من ٦ الى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٦٨ بالمقر الأوروبي للأمم المتحدة بجنيف .

اشتركت عدة دول في اجتماعات الدورة الحالية للجنة ، كما اشتركت فيها بعض الهيئات والمنظمات المعنية بما تتولى اللجنة دراسته من موضوعات .

وقد كان وفد الجمهورية العربية المتحدة مشكلا على النحو التالي :

السيد الاستاذ عادل يونس رئيس محكمة النقض

رئيسا

السيد اللواء اسماعيل نصر الدين وكيل مصلحة الامن العام

بوزارة الداخلية

السيد العقيد محمود خليل الضابط بمصلحة السجون بوزارة

الداخلية

اعضاء

السيد الاستاذ رمسيس بنهام استاذ ورئيس قسم القانون

الجنائي بكلية حقوق جامعة الاسكندرية

وحضر السيد اللواء محمود صاحب عن جمعية رعاية المسجونين

وقد انتخب السيد الاستاذ عادل يونس وكيلا لرئيس اللجنة ،

البحوث المقدمة في الدورة

(أ) البحوث المقدمة من وفد الجمهورية العربية المتحدة :

قدمت بحثاً باللغة الفرنسية عن موضوع « مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين » ، خصصت الفصل الأول منه لتطور الإصلاح العقابي وقد تضمن القسم الأول من هذا الفصل التطور التاريخي لعقوبة السجن وأثر الحركات الواعية في بداية القرن التاسع عشر في ارساء فكرة اعتبار السجن أداة اصلاح بالإضافة الى كونها - في المقام الأول - وسيلة ردع . وآثار النهضة التي تميز بها القرن العشرين من تغير في فلسفة العقاب وتطور أهداف العقوبة السالبة للحرية واستهدافها تكوين شخصية صالحة للسجين وتأهيله اجتماعياً وروحياً ومهنياً كيما يعود الى المجتمع مواطناً صالحاً من جديد . ثم تناولت في القسم الثاني من هذا الفصل « أثر ظهور المدرسة الوضعية لعلم العقاب في تغير وظيفة السجن وبرامجها » ، سواء من ناحية العدول عن فكرة عقاب المجرم عقاباً يهدف الى ايلامه والاقتصاص منه واتجاه معاملة المذنبين نحو تحقيق الصالح الاجتماعي عن طريق فرض أقل القيود الممكنة على حرية المذنب ، والاستفادة على أوسع نطاق بما يمكن أن يقدمه المذنب من معلومات ذاتية للتكيف والتوافق الاجتماعي للوصول الى حماية الجماعة من الآثار الضارة للسلوك الاجرامي ؛ أو من حيث ما كان للآراء التي نادى بتفريد المعاملة في السجن - بعد أن ثبتت عدم فاعلية العلاج الجماعي في التقويم والتأهيل - من أثر في الاستعانة بالاختصاصيين النفسيين والاجتماعيين والتربويين والمهنيين داخل السجن وابتكار التدابير والاساليب العلمية والعملية لتصنيف المسجونين ومعاملتهم في مؤسسات متخصصة ومتنوعة في برامجها على النحو الذي يتفق واحتياجات المذنب الفرد من التقويم والتأهيل والعلاج . وفي القسم الثالث من هذا الفصل تعرضت للجهود الحديثة في حركة اصلاح السجن سواء من حيث الجهود الفردية التي بذلها علماء العقاب وعديد من الاداريين بالسجون أو في المجال الدولي حيث بدأت حركة اصلاح السجن تتخذ مظهرًا دولياً بأشياء القومسيون الدولي للعقاب والسجون ثم المؤتمر الدولي للسجون الذي عقد أول اجتماع له في لندن عام ١٨٧٢ ثم توالى المؤتمرات الدولية بعد ذلك حتى عام ١٩٥٠ حين عقد المؤتمر الدولي الثاني عشر في مدينة لاهاي مكان آخر مؤتمراً يعقده القومسيون الدولي للعقاب والسجون ثم المؤتمر الدولي للسجون الذي عقد أول وكات هذه المؤتمرات توجه اهتمامها الرئيسة نحو مشاكل ادارة السجن ومعاملة نزلائها ثم اتسعت نطاق اهتمامها ليشمل مشاكل التشريع الجنائي ووسائل مكافحة الجريمة والوقاية منها والعوامل البيولوجية والاجتماعية المرتبطة بالسلوك الاجرامي وكان مشروع قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين أحد الاعمال الجليلة التي قام بهسا القومسيون الدولي للعقاب والسجون .

أما الفصل الثاني من البحث فقد خصصته لمجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين وتناولت في القسم الأول منه تعريفها بأنها مجموعة المبادئ والاسس التي تحدد أقل الأوضاع والمعايير المقبولة لمعاملة مختلف طوائف المسجونين وتنظيم وإدارة مؤسساتهم طبقاً للآراء والخبرات المعاصرة لعلم العقاب بمفهومه الحديث - التي أجمع ممثلو الدول والهيئات المتخصصة على الأخذ بها وإقرارها دولياً - كما تناولت في هذا القسم المراحل الاجرائية الرئيسية الثلاث التي مرت بها مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين منذ نشأتها حتى إقرارها دولياً ، فكانت المرحلة الاولى

حين قام القومسيون الدولي للعقاب والسجون في سنة ١٩٢٩ بأعداد مشروع ابتدائي لقواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين ثم عرضها بعد ذلك على الجمعية العامة لعصبة الأمم التي اعتمدها في ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ - وفي المرحلة الثانية أصدر القومسيون في سنة ١٩٤٩ قرارا بوجوب مراجعة وتنقيح تلك القواعد بالنظر الى التقدم العلمي والعمل الذي طرأ على ميدان السجون - وقد أوصت هيئة الخبراء الدولية في مكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين ، في أغسطس سنة ١٩٤٩ ، بأن تقوم لجنة انشئت للاجتماعية للأمم المتحدة بالتشاور مع لجنة حقوق الانسان ومع الحكومات والمنظمات المعنية لاعادة النظر في مجموعة القواعد المشتمل عليها وقد اقرت لجنة الشئون الاجتماعية المشار اليها في ديسمبر سنة ١٩٤٩ إجراء التعديل من حيث المبدأ فقام القومسيون الدولي للعقاب والسجون باستطلاع رأى الحكومات والهيئات المتخصصة ثم اعتمد مشروع جديد - أعدته لجنة فرعية كلفت بذلك في ضوء ردود وملاحظات الحكومات والهيئات التي استطلع رأيها - قدمه في أغسطس سنة ١٩٥١ الى السكرتير العام للأمم المتحدة الذي أرسله للحكومات والهيئات المتخصصة لبدء ملاحظاتها عليه ، كما عقدت الأمم المتحدة عدة حلقات اقليمية في مختلف انحاء العالم لدراسة هذا المشروع ومناقشته وإبداء ملاحظاتها في شأنه . وفي سنة ١٩٥٣ ، كانت المرحلة الثالثة التي مرت بها مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين حين قررت اللجنة الاستشارية للخبراء الدوليين عرض المشروع والملاحظات والمقترحات التي أبديت في شأنه على المؤتمر الدولي الاول لمنظمة الأمم المتحدة الذي أقره في أغسطس ١٩٥٥ بعد ادخال بعض التعديلات عليه وفي ٣١ من يولية ١٩٥٧ اعتمد المجلس الاقتصادي والاجتماعي لمنظمة الأمم المتحدة تلك المجموعة فأصبحت بذلك ميثاقا دوليا اجتمعت الدول على تطبيق نصوصه والالتزام بأحكامه .

وقد خصصت القسم الثاني من هذا الفصل لعرض مدى انطباق قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين في الجمهورية العربية المتحدة وذلك في ضوء أحكام المرسوم بقانون ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ وما يتضح بالمقارنة بينهما من أن الغالبية العظمى من تلك القواعد مطبقة في الجمهورية العربية المتحدة وذلك باستثناء بعض الأحكام التي لا تسمح الامكانيات المتوفرة حاليا بتطبيقها - وما تضمنه مشروع قانون العقوبات الجديد في هذا المجال من عناية ملحوظة في مساندة الاتجاهات الحديثة . وقد خلصت في ختام البحث ، الى ايجاز أهم الاساليب والوسائل التي تكفل تطبيق قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين في (أولا) اعداد دراسات احصائية تحليلية عن تحركات نزلاء السجون في الدولة لمعرفة المستوى الذي يبلغه تعداد كل سجن على حدة ومجموعة سجون الدولة خلال فترة زمنية محددة ، ثم اعداد دراسة احصائية تحليلية عن تكوين نزلاء السجون من مختلف النواحي ثم على ضوء تلك الدراسات تحديد عدد وأنواع المؤسسات اللازمة لبلد معين ووضع برنامج طويل المدى لانشائها على خطوات ثم البرامج التفصيلية لكل مؤسسة على حدة . (ثانيا) الاخذ بمبدأ تفريد معاملة المسجونين بتقسيمهم الى مجموعات متجانسة ثم ايلاع كل مجموعة في المؤسسة التي تتوفر فيها الامكانيات اللازمة لتقويمهم وتأهيلهم وعلاجهم . (ثالثا) توفير العدد الكافي من الموظفين والاختصاصيين والاداريين المتخصصين اقتضاء تكوين جهاز علمي لتصنيف المسجونين وما يتطلبه ذلك من دراسات واختبارات فردية تكشف عن مكونات شخصية كل مسجون وظروفه وتقييم حالته واعداد برنامج علاجي له ثم متابعة تنفيذ هذا البرنامج . (رابعا) وضع برنامج سليم لتتقيد المسجونين عمليا ودينيا

واجتماعيا وصحيا وتدريبهم مهنيا ، مع تنظيم الرعاية اللاحقة للمفرج عنهم كاجراء مكمل للعلاج داخل السجن وتدريب عمل للمعاونة والتوجيه والرقابة البناءة . وارفقت بهذا البحث ترجمة فرنسية للمرسوم بقانون ٢٩٦ سنة ١٩٥٦ بتنظيم السجون .

كما قدمت بحثا ثانيا عن موضوع مكافحة الانحراف في نطاق التنمية القومية مع التركيز على جرائم الاحداث ، تعرضت فيه لصفة الجريمة بالتطور الاجتماعي التي تتمثل في أن لتغيرات الاجتماعية كثيرا ما تحدث نتيجة للحركات الجماعية الواعية المتطلعة الى بناء نوع معين من النظم الاجتماعية الجديدة للحياة وما يؤدي اليه ذلك من نوع من التحول في البنيان الاجتماعي والوظائف الاجتماعية لكيان مجتمع الدولة النامية ثم تناولت ظاهرة التفكير الاجتماعي التي تصاحب ذلك التحول والتي تقوم أساسا على وجود التناقض أو التصارع الحتمي بين القيم المختلفة في المجتمع المتطور والضعف المتوقع لسلطان القواعد الاخلاقية والمعايير السلوكية فيه وتغلف المفاهيم الثقافية عن استيعاب بعض المواقف الاجتماعية الجديدة - تم عرضت الى ما أدى اليه ظهور المدن الصناعية الحديثة والتقدم العمراني الواسع الذي صاحب النمو الاقتصادي في الدول النامية من تفاقم مشاكل المدينة في صورها المختلفة وما أدى اليه اندفاع بيار الهجرة الداخلية من عدم الاستقرار الاجتماعي ، وتفكك الروابط الاجتماعية وما يحدث في هذه المرحله من توري اسطى العائلي اسيدى . كما تعرضت الى الجرائم الاقتصادية وغيرها من الجرائم التي تصاحب عادة قيام الانظمة والقوانين الجديدة التي تقتضيها تلك المرحله الطارئة .

وعرضت بعد ذلك الى الاعتبارات الخاصة بجناح الاحداث في الدول النامية بالنظر الى أهمية هذه المشكلة اذ أن الشبان يمثلون نصف عدد السكان تقريبا في معظم الدول بل أنهم - وفقا للاحصاء الذي أجرته الامم المتحدة في سنة ١٩٥٦ - يصلون في الدول النامية الى نسبة ٨١.٨٪ من عدد السكان - فاشرت الى ما تبين من دراسة بعض حالات جناح الاحداث من أنها كانت نتيجة عدم الاستقرار الاجتماعي والفراغ والمخالطة الضارة والمؤثرات السيئة الناتجة عن وسائل الاعلام البصري والسمعي ، وإلى ما يكشف عنه التحليل الموضوعي للأبحاث التي أجريت من أنه على الرغم من أن جناح الاحداث يعكس الأسباب المؤدية للسلوك الاجرامي في الحالات الفردية ، إلا أن ذلك لا يعنى ان الأسباب يمكن عزلها عن بعضها البعض ومعالجتها كوحدات أو مجموعة من الوحدات المستقلة وأن العلاج المطلوب ، بعد تقصي الأسباب الأكثر أهمية بناء على مجموعة معينة أو حتى مجموعة متناقضة من النظريات لايسهل اتباعه لانه يحتاج الى أخصائيين على درجة عالية من الخبرة وإلى خدمات منظمة تنظيما جيدا وإلى وقت طويل بحيث أنه يصعب على البلاد النامية تطبيقه ، ثم أشرت الى بعض الظواهر ذات الأهمية الخاصة في مجال الاحداث التي يجب أن تؤخذ في الاعتبار خلال تطور الدول النامية . . .

وفي ختام هذا البحث تناولت وسائل المكافحة بصفة عامة فاشرت الى وجوب العناية بعاملين جوهريين في مراحل تطور الدول النامية هما وجوب تهيئة الجو الاجتماعي واعداده لتقل معوقات التنمية في مرحلة التطور ، ووجوب تحقيق نوع من التناسق بين وسائل الوقاية لمحاربة أسباب الجريمة ؛ حتى تشمل كافة الجوانب الاجتماعية المصاحبة للتطور فضلا عن المؤثرات التي ينصب عليها البحث عادة - وما يقتضيه ذلك من اجتماع عدة عناصر جوهريا تخطيط المدن والاسسكان وتوزيع

المناطق الصناعية وتنظيم الهجرة وزيادة الخدمات بصفة عامة وحماية الشبيبة من المؤثرات الضارة وغير ذلك وما يقتضيه ذلك كله من تطوير القوانين العقابية لتساير التغيرات الاجتماعية وتجاوب معها . وقد أرفقت بهذه الدراسة قوائم احصائية - مستمدة من بيانات وزارة الداخلية - عن الجنايات والجنح التي ارتكبها البالغون والاحداث في المدة من ١٩٥٢ الى ١٩٦٧ .

وقد وزعت سكرتارية الأمم المتحدة دراسسة اعدتها المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالجمهورية العربية المتحدة عن تقييم نطاق جناح الاحداث ومدى تأثير العوامل الاقتصادية والاجتماعية والنفسية في هذا المجال .

(ب) البحوث المقلعة من وفود الدول الاخرى :

قدمت بعض الدول المشتركة في الدورة الحالية بحوثا عن مختلف الموضوعات التي تضمنها جدول أعمال اللجنة ، فقدم وفد البرتغال مجموعة دراسات عن عقوبة الاعدام كانت قد قدمت بجامعة كويمبرا بمناسبة مرور مائة عام على الغاء تلك العقوبة بالبرتغال . وكذلك دراسة قام بها الاستاذ بجلهرم براجا داكروز الاستاذ بكلية الحقوق بجامعة كويمبرا عن حركة المطالبة بالغاء عقوبة الاعدام - وقدم وفد اليابان بحثا عن التطور الاجتماعي ومكافحة الانحراف في اليابان . وقدم وفد المملكة المتحدة بحثا عن الاحداث ومشكلاتهم .

(ج) الدراسات التي اعدتها سكرتارية الأمم المتحدة :

أعدت سكرتارية الأمم المتحدة دراسات عن الموضوعات التي عرضت في هذه الدورة ، لتكون تحت نظر اللجنة أثناء اجتماعاتها . وهذه الدراسات هي :

١ - دراسة عن اقتصاديات التدريب في مجال الدفاع الاجتماعي :

٢ - دراسة عن مكافحة الانحراف في نطاق التنمية القومية .

٣ - دراسة عن تطبيق مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين .

٤ - دراسة عن عقوبة الاعدام .

٥ - دراسة عن انحراف الاحداث في يوغوسلافيا .

٦ - دراسة عن انحراف الاطفال في الهند .

كما وزعت السكرتارية دراسة اعدتها الاستاذ مانويل لوبيز داي الزميل بمعهد العلوم الجنائية بكامبردج بالمملكة المتحدة عن دور الأمم المتحدة في مجال مكافحة الجريمة ومعاملة الجانحين .

الاقسام الفرعية

أولا : القسم الأول (قسم مكافحة الانحراف في نطاق التنمية القومية)

وقد اُشتركت فيما جرى أثناء جلسات هذا القسم من مناقشات فتكلمت عن التنمية القومية وما يصاحبها عادة من زيادة في الانحراف تنشأ عن عدم الاستقرار الاجتماعي والبيئة الجديدة التي قد يجد المواطن نفسه مضطرا للعيشة فيها دون أن

يستطيع التأقلم عليها وما لوسائل الاعلام الحديثة - بأنواعها المختلفة - من تأثير في هذا الصدد ، وكان من رأي في هذا المقام ضرورة التنسيق بين كل من التخطيط الاقتصادي والصناعي من ناحية وبرامج التنمية الاجتماعية من ناحية أخرى ، وكذلك وجوب بث الشعور بالمسؤولية لدى الشبيبة نحو مجتمعها التي تعتبر دعامة أساسية من دعائمه ؛ ثم أشرت الى أهمية تطوير القوانين العقابية القائمة لتتمشى مع التطور الاجتماعي وخلصت في النهاية الى أن الوصول الى كل ذلك يقتضى تدعيم السلطة التقديرية للقائمين على الدعوى العمومية وتطبيق مبدأ ملاءمة استعمال تلك الدعوى مع النأي بها عن التعسف .

الاتجاهات العامة :

أهدت معظم الوفود رأيها بأن الاجرام ، اذا نظرنا اليه في مجموعته وبوصف كونه ظاهرة اجتماعية ، لا يمكن التخلص منه . وإن كان تحسين وسائل المكافحة قد يؤدي الى خفض نسبة الانحراف وعلم ازديادها ؛ الا أنه مع ذلك لا يمكن من التخلص منها كلية أو نهائيا . على أن الاعتراف بهذه الحقيقة لا يمنعنا من بحث مجالات المكافحة والتوسع فيها بغية كشف جميع بواعث الاجرام المتصورة .

إن أي تحول اجتماعي ناتج عن نمو الدولة وخاصة عن طريق التصنيع والتعمير السريع ، يتضمن احتمال تزايد الانحراف كما ونوعا .

على أنه يمكن تفادي هذا الاحتمال بتخطيط التطورات الاجتماعية وخاصة بدمج هيئات الرعاية والرقابة . ولقد شهدت السنوات الأخيرة انخفاضا في نسبة الانحراف في بعض الدول على الرغم مما تعرضت له من تغيرات جوهرية في نظمها السياسية والاقتصادية والاجتماعية .

غير أنه يجب ألا يغيب عن الأذهان أن بعض التحولات الاجتماعية المثمرة تقتضي تحقيقها محاربة الامتيازات ؛ مما يستلزم الالتجاء الى إجراءات عنيفة ضد النظام القائم .

تعتبر مكافحة الانحراف من الواجبات الأساسية لجميع الدول مهما تكن درجة نموها أو اتجاهاتها السياسية والاجتماعية ، ولا ينبغي أن تلجأ الى الردع العقابي إلا كحل أخير .

ويجب التخطيط للمكافحة وادماجها في البرنامج العام للتنمية بالدولة . كما يجب أن يكون أساسها مواجهة احتياجات وآمال المواطنين وأن تمتد الى جميع وجوه الحياة الجماعية مادامت عوامل الانحراف تكمن في قطاعات متباينة . ويتعين تخطيط المكافحة للمستقبل مع تركيزها على القطاع العامل من السكان .

يجب أن يستند التنظيم السليم للمكافحة الى تحليل موضوعي للاحتياجات والامكانيات والنتائج . كما يجب أن يكون هذا التحليل فعالا وسادا لحاجات المستقبل وأن يأخذ في اعتباره النسبة المتزايدة للتغيرات الاجتماعية وفي الوقت ذاته التقاليد الاجتماعية الثقافية في كل دولة .

وثمة معيار واقعي للتخطيط ؛ يقوم على المقابلة بين النفقات المصروح بها وبين النتائج المنتظرة ولو في المستقبل البعيد .

إن البحوث الأولية في مجال التخطيط لمكافحة الانحراف سوف تكون أكثر ثمنا

إذا ما وجهت نحو العوامل الاجتماعية الخارجية التي تحدد مراكز الخطر التي تؤثر في مجموعات من الافراد - ذلك بأن تشخيص الاعراض لدى الافراد له اثره على العلاج أكثر مما لو سائل المكافحة ذاتها .

ولا يزال الاهتمام ضئيلا بالوسائل الفنية المادية للمكافحة ، كاجراءات الامن التي تتخذ في وقت ومكان وقوع الجرائم ووسائل التحقق من سرعة التعرف على المتهمين واثبات الأدلة المتعلقة بأفعالهم والوسائل التي من شأنها تشجيع المواطنين على توقع مخاطر السلوك الاجرامي كافة ، وحماية أنفسهم منها .

تقر اللجنة أن الحاجة تدعو الى اشراك الجمهور في برامج المكافحة . وقد انقسمت الآراء بوجه خاص بين ثلاث طرق ممكنة تتفق مع تقاليد وتطلعات مجموعات الدول .

الأولى : الالتجاء الى المتطوعين من الافراد الذين تحركهم العقائد الروحية لفعل الخير .

الثانية : الاعمال التي يقوم بها جماعات صغيرة تجمع بين الرقابة والرعاية .
والاخيرة : الاعمال التي تقوم بها مجموعات منظمة يحدده القانون اختصاصاتها (محاكم الرفاق الشعبية والهيئات المماثلة) .

فالنشاط التطوعي النابع عن التضامن الاجتماعي أكثر فاعلية من مجرد الرعاية الابوية التي كثيرا ما تتفاوت تبعا للملكات الروحية لكل شخص .

يجب أن يقوم التعاون المحلي - على المستوى العالمي - على الاساليب الفنية والتنظيمية للتقييم والتخطيط ، مع ملاحظة اختلاف الظروف الثقافية والامكانيات المالية التي تختلف من اقليم الى آخر .

وبالنسبة الى المستوى الاقليمي فانه يمكن تبادل المعلومات في شأن البرامج المقررة لمكافحة الانحراف ، ما دامت الظروف العامة للمعيشة قريبة الشبه .

ثانيا : أسئلة خاصة :

تتعلق البيانات الواردة فيما بعد بالوسائل الآتية :

مستلزمات التقييم ، والأولويات الخاصة بالمنتفعين وتخصيص الموارد ، ووسائل ملائمة القواعد القانونية مع الحقائق الاجتماعية .

وتقتصر هذه البيانات على الاسئلة التي نظرتها اللجنة الاستشارية وكان حلها في النهاية موضع موافقة عامة .

مستلزمات التقييم :

لاحظت اللجنة عدم كفاية الاحصائيات الجنائية سواء من حيث القدر أو النوع وكذا عدم كفاية التقارير التي تعد بمعرفة الشرطة والسلطات القضائية والادارية - لتكون أساسا للتخطيط في شأن المكافحة - غير أنها أبرزت في الوقت ذاته أنه يجب ألا يؤدي هذا النقص الى الالتفات عن اعداد البرامج . إذ يمكن أن تبني على

أساس الافتراضات النظرية والتجريبية المستقاة من رد الفعل الاجتماعي للانحراف
ففي كافة المستويات .

وقد أعربت اللجنة عن أملها في تقدم التبادل الدول للمعلومات أما عن طريق
التحليلات المجردة أو الدراسات التأصيلية التي تتناول موضوعات محددة .

وقد ذكرت الوفود المسائل الآتية باعتبارها في مقدمة ما يعانيه التقييم
والتخطيط من معوقات .

- عدم وجود المعدات العلمية والموارد المالية .

- تطبيق نظريات قانونية جامدة من شأنها أن تحدد مسبقاً نطاق المراقبة
وتحول دون فهم الحقائق الاجتماعية .

- عدم توحيد المفاهيم والمعايير مما يجعل الدراسات المقارنة مستحيلة .

- انتقاء أهداف مستقاة من مفاهيم علمية عنصرية وفردية ، الأمر الذي يؤدي
إلى عدم إمكان استخدام النتائج لأعداد البرامج الاجتماعية .

- التطلعات الخيالية والنظرية التي لا تأخذ في اعتبارها متطلبات مجتمع معين
في وقت معين .

- عدم وجود تقييم سابق للمشروعات وبوجه خاص ما يمس الجوانب المالية ،
فيما يتعلق بوسائل العلاج التي يمكن بحثها ، فقد أوصت اللجنة بصفة خاصة
بالاتي :

- تكوين مجموعات تشمل نظم مختلفة ؛ تؤلف من العلماء الاجتماعيين
والنفسانيين والسياسيين والقانونيين والخبراء المتخصصين في مجال التقييم والتخطيط
وتكون مهمتها ملاحظة الحقائق وارتباطها ببعضها البعض واستخلاص الاحتياجات
وتحديد نطاقها وبيان الوسائل واقتراح برامج العمل بعد الوقوف على مدى الاحتياجات
المادية .

- مساهمة الشرطة والسلطات القضائية والعقابية والأطباء والأخصائيين
الاجتماعيين المعنيين بدراسة السلوك لاقتراح الحلول العلاجية للتحقق من صلاحيتها
في مجال التطبيق على مجموعات كبيرة .

- التوسع في البحوث القائمة على المشكلات الفنية في مجال التقييم وإعداد
البرامج والتخطيط وبصفة خاصة الالتجاء إلى الخبراء الذين توفدهم الأمم المتحدة بناء
على طلب السلطات القومية وتنظيم اجتماعات قومية وإقليمية .

- استخدام الطرق الفنية الحديثة لوسائل الاتصال الأوتوماتيكية لتحليل
الظواهر ، والتحقق من النتائج والتنبؤ البعيد المدى بالاحتياجات والإمكانات اللازمة
للمستقبل .

- وقد اهتمت اللجنة بكل من الإمكانيات الضمنية للأجهزة الالكترونية وما
يقتضيه استعمالها من احتياجات . فالأجهزة الالكترونية ؛ على الرغم من أنها
تستطيع معالجة عدد كبير من المسائل المختلفة في وقت وجيز جداً ، إلا أنها لا تستطيع

التحقق من صحة كل مسألة على حدة أو من أهميتها النسبية في مجال المكافحة أو من صحة المقومات التي تتكون منها برامجها^(١٥)

لذلك يتعين اعداد تقييم سابق لكل موضوع والتحقق من ترتيب العناصر المختلفة بمعرفة كل من خبراء العلوم الجنائية والتخطيط الاجتماعي والمتخصصين في وسائل الاتصال الاتوماتيكية .

ومن جهة أخرى فإن سرعة التغيرات الاجتماعية والاقتصادية التي تحدد التطلعات الاجتماعية والثقافية تدعو الى اعادة تقييم البرامج بصفة مستمرة .

نظام الاولوية :

لا تستطيع أى دولة - مهما تبلغ من التقدم العلمى والاقتصادى - ان تعد ، دفعة واحدة ، برنامجا كاملا لاعادة تقييم الاجراءات المتصلة بجوانب المكافحة كافة .

كما أنه لابد أن تختلف درجة التخطيط من دولة الى أخرى . وقد عملت اللجنة على التحقق من الاسبقيات التي قد تلزم في جميع الدول سواء بالنسبة الى المنتفعين من أعمال المكافحة أو تلك الخاصة بتوزيع العناصر المشار اليها^(١٦) .

وقد أوصى كذلك باعطاء الأولوية للأشخاص الذين - لاسباب متباينة - يعيشون على حافة المجتمع ومن بينهم بوجه خاص المتخلفون نفسانيا ، وناقصى الثقافة ، والمتخلفون مهنيا وذوى الأجور الضعيفة - وكذلك للاقلنيات المضطهدة أو غير المندمجة في المجتمع أو ضحايا المثل الزائفة التي تبرز التفرقة العنصرية والانتحاء الى العنف .

وان انعدام التوازن النفسى الذى ينتج اما عن العجز عن تحقيق الآمال أو السعى وراء أهداف لا انسانية كثيرا ما يؤدي - مباشرة أو بطريقة غير مباشرة - الى ارتكاب الجرائم . وتعتمد المكافحة الموجهة الى هذه المجموعات على تغيير المواقف والآراء التي نشأت عنها الاوضاع الخطرة أكثر من اعتمادها على التحليل الفردى .

واقترح أيضا وجوب اعطاء أولوية للأسرة لان ما تتعرض له من تغييرات نفسية مؤثرة تجرى فى محيطها. تقود الاطفال الى التحولات المصاحبة لسن البلوغ وعملية الاندماج فى المجتمع .

وقد أشير الى أن العون الاقتصادى أقل تأثيرا من ممارسة الارشاد الاجتماعى النفسى وبوجه خاص فى صورة مدارس لأولياء الأمور ، وتقديم الاستشارات الخاصة بالزواج أو الأسرة والمعلومات المتصلة بتخطيط النسل وغيرها^(١٧) .

ومع ذلك فإن رفع مستوى الأسرة لا يقاس بقدر الأسر كثيرة العدد بل بمدى استقرار التوازن فى محيط عدد كبير من الأسرة المتوسطة .

وأخيرا فقد كان التركيز على اعطاء أولوية للمكافحة فى مجال الاحداث موضع موافقة اجتماعية . وقد إنشق الرأى فيما يختص بتقسيم الاحداث من حيث السن ، غير أنه يمكن ايجاز ما أسفرت عنه تلك الآراء فيما يلى :

أن التطورات الفيسيولوجية للسن لا يمكن اتخاذها معيارا مناسبيا بسبب وجود اختلافات جمة بين المناطق والاجناس .

وان الحد الأدنى للمسن الذى يتعين فيه اتخاذ اجراءات الوقاية عن طريق

الرعاية أقل بكثير من الحد الأدنى الذى يمكن اعتباره مبدأ لاتخاذ وسائل المكافحة التى قوامها الرقابة وبوجه خاص تدخل فرق الشرطة المتخصصة فى ميدان وقاية الشبيبة .

وفى كثير من البلاد يعتبر الشباب المجموعة الشعبية الأكثر عددا وهم أكثر استجابة من البالغين لمختلف أنواع التدخل الوقائى . ولهذا التدخل ما يبرزه من الوجهة الاقتصادية بصفة خاصة ذلك بأن مصاريف حماية الشباب تغطيتها بما فيه الكفاية الوفورات الناتجة عن خفض عدد المنحرفين الواجب علاجهم بطرق عقابية مرتفعة التكاليف .

ولما كانت بعض الدراسات تدل على وجود ارتباط بين الانحراف المبكر والععود الى الاجرام فى سن البلوغ ، فانه يتعين القيام بالوقاية المبكرة سواء بالنسبة الى الطفل ذاته أو فى محيطه . وبالنظر الى أن الشباب يعد أكثر تأثرا بالاضطرابات والتقلبات التى تسببها الحياة العصرية ، فانه يجب أن يوجه الاهتمام الى وقايته .

وأخيرا ، فقد أوصى باعطاء الأولوية للبرامج التى تشمل الشباب بأكمله فى مجال الوقاية من عدم تألف بعض الشبان اجتماعيا . ذلك بأن اشراك الشباب فى المعافضة على كيانهم يؤدى الى استقرار تكوينهم الاجتماعى فضلا عن أن الشبان غير المتألفين يتقبلون عن طيبة خاطر الدروس التى يتلقونها من أقرانهم .

المطابقة مع القواعد القانونية :

- هناك ناحية مهمة من الوقاية وهى المطابقة الواجب إيجادها بين القواعد القانونية والحقائق الاجتماعية . بالنظر الى سرعة تطور الأخيرة عن الأولى .

وقد يتطلب التطور الاجتماعى تجريم أفعال جديدة ليحمى عن طريق العقوبات الجنائية مصالح ذات أهميتها بسبب التطورات الحديثة الاجتماعية السياسية أو الاقتصادية .

ومع ذلك ، فغالبا ما يحدث أن تقضى المفارقة بين القاعدة القانونية والضمير الاجتماعى « بعدم تجريم » بعض الأفعال بتقدير أن المواطنين يرون أن المصالح المعرضة للخطر لم تعد من الاهمية بحيث تستدعى حماية جنائية .

- أدت بعض الصعوبات فى وضع المصطلحات القانونية الى بعض التعليقات حول الوظيفة الأدبية للقانون والدور التربوى للمشرع وللقاضى الجنائى وضرورة اخضاع الميزانيات للمثل العليا للانسانية الاجتماعية .

وقد قيل بأن بعض الأفعال التى يتناولها التجريم - ولو أن الضمير الاجتماعى قد نبذها - لا تزال تجد تبريرا لقيامها فى بعض الآراء الفلسفية والدينية . غير أنه أجب على ذلك بأن معظم البلاد تضم مجتمعات متعددة الجوانب ، ويجب ألا يحمى قانونها الجنائى سوى القيم المشتركة التى تهم مجموع المواطنين .

كما اتفق على أنه من المناسب العمل بقدر الامكان على عدم اخضاع الشسباب لقواعد القانون الجنائى حتى يستهل بحث المشاكل الحقيقية للشباب ومعالجة الصعوبات الخاصة بهذه السن .

- ان التطابق بين القاعدة القانونية والحقيقة الاجتماعية يتطلب عدم فرض

عقوبة جنائية على التصرفات التي يرى المجتمع أنه لم يعد هناك مبرر في تقديره لابقائها داخل نطاق العقوبات أو الاجراءات الرادعة . وفي هذه الحال ، يكفي من الوجهة الاجتماعية - أن يكون جزاء تلك التصرفات قائما على تدابير مستمدة من القانون المدني أو الإداري أو على اجراءات تربوية أو على طرق الضغط الاجتماعي المختلفة .

وبالنسبة الى البلاد التي مازالت قوانينها الجنائية سارية منذ عشرات السنين ، فانه يحسن إعادة النظر في القانون الخاص والغاء التجريمات التي لم يعد يقبلها الضمير الجماعي لأنها أصبحت لا تطابق عقائد مجموع المخاطبين بذلك القانون وآمالهم .

وقد لوحظ أن بعض التجريمات - لا سيما في مجال تحديد النسل ومنع الحمل والجرائم الجنسية - لا تعبر إلا عن أرادة مجموعات صغيرة فرضت - بما لها من سطوة - قواعدا الخاصة على مجموع الشعب . غير أن التنازع بين القيم المتعارضة الذي أدت اليه تلك الحالة ، يجد الحل تدريجيا يتمشي مع حركة تحرير الشعوب والتقدم الاجتماعي الذي يتسم به تطور كل بلد .

- ان التغيرات التي تحدث في الحياة ، الناتجة عن التقدم الفني ، توجب اخضاع أوجه النشاط المتزايدة للتنظيم القانوني . وقد اقترح عدم ادخال تلك التنظيمات في دائرة القانون الجنائي اذا كانت المخالفات لا تمس سوى البتيان الاتفاقي البحث للمعيشة في المجتمع .

وان اضافة « الطابع الإداري » على تلك التنظيمات من شأنه الاسهام في الوقاية من الانحراف الحقيقي عن طريق زيادة رقابة المجتمع في هذا الشأن التي تمثل في الانعكاسات المختلفة التي تحدث سواء في طبيعة الجزاءات أو اجراءات تطبيقها . على أن هذا النظام مشروط بتوافق الوسائل الفعالة لتنفيذه .

- أصرت وفود الدول الاشتراكية على ضرورة قصر بحث حالات عدم التجريم القانونية على تلك التي تصدر من الجهة التشريعية وحدها . غير أن وفودا أخرى رأت الأخذ بالأساليب القضائية سواء لتدعيم المبادئ الأدبية التي يتضمنها التجريم القانوني أو للتغلب في التطبيق العملي على ثغرات التشريع أو للتوصل لتطبيق اجراءات اجتماعية قد تحول المحاكمة القضائية دون اتخاذها أو لاستخدام تلك الأساليب كمرحلة انتقال بين هجر المجتمع للتجريم وبين الاصلاح التشريعي الذي يستغرق عادة وقتا طويلا .

- ان الوسائل التي تهدف الى المواءمة بين العدالة والضمير الاجتماعي قد تتخذ اشكالا مختلفة وفقا لخصائص كل بلد ، مثال ذلك :

- معهد للبحوث التشريعية الجنائية والاجتماعية .

- استشارة المواطنين مباشرة بواسطة الاستفتاء .

- ايجاد الروابط المباشرة والسريعة بين السلطات القضائية والسلطات الادارية والهيئات الاجتماعية .

- احلال العقوبات المقيدة للحرية أو غير السالبة للحرية محل هذه العقوبات الاخيرة .

- توسيع اختصاص لجان التحكيم الشعبية التي تفصل في المنازعات لا عن طريق فرض العقوبات بل بالضغط الاجتماعي أو بإجراءات تربوية وفقا لاحكام القانون التي تسمح بالعدول عن العقوبات الجنائية .

- وقد أوصى بإجراء بحوث عن مدى تكيف القواعد القانونية مع الحقائق الاجتماعية .

ومن بين الموضوعات التي تتناولها تلك البحوث يمكن ذكر ما يأتي :

- الحد الذي يصل اليه تسامح المجتمع بالنسبة للافعال التي يراد اخراجها من نطاق التجريم .

- الرغبات والآمال الحقيقية لمجموع المواطنين بعيدا عن ضغوط المجموعات الصغيرة .

- كشف الانحراف المستتر وقياس مداه وذلك بالنسبة الى الاجرام بوجه عام او جرائم معينة بذاتها .

- احكام القضاء التي تخفف من عدم التوافق بين القاعدة القانونية وبين الارادة الاجتماعية .

القوانين المانعة من التقاضي والقوانين التي تحدّد درجات التقاضي للأستاذ الدكتور سعد واصف المحامى

أصدرت المحكمة الادارية العليا حكما حديثا بتاريخ ١٩٦٧/٢/٢٥ فى القضية
٧٤٤ ر ٨٠٥ / ١١ ق (١) وهى بصدد المادة ٥ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد
ايجار الاماكن والتي تنص على أنه :

« وتكون قرارات لجان التقدير نافذة رغم الطعن فيها ، كما يكون القرار الصادر
من مجلس المراجعة بالفصل فى التظلم نهائيا وغير قابل للطعن فيه أمام أية جهة
ولا يجوز لى استاجر آخر المنازعة فى الاجرة متى صار تجديد لها نهائيا »

وجاء فى حيثيات هذا الحكم :

« ومن حيث أن مفاد ذلك أن المشرع أغلق باب الطعن بالانقضاء بالنسبة الى
قرارات مجلس المراجعة التى تصدر بالتطبيق للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد
ايجار الاماكن ، لا فرق فى ذلك بين من طبق القانون فى حقه تطبيقا صحيحا ومن لم
يطبق هكذا فى حقه ؛ وأيا كانت طبيعة المخالفة القانونية أو نوع الانحراف فى تحصيل
القوائم أو تطبيق القانون ، لأن القصد من المنع هو عزل القضاء عن نظر مثل هذه
المنازعات واستقرارها للوضع بالنسبة الى تحديد القيمة الاجارية للاماكن ، فكلمة
تغلقت المنازعة بقرار صادر من مجلس المراجعة بتحديد القيمة الاجارية للاماكن ، فإنه
لا يجوز سماع الدعوى بطلب القائه أيا كانت طبيعة المخالفات التى ينعاها صاحب
الشأن على القرار ، ما دامت لا تنحدر به الى درجة الانعدام ، ولا وجه للنزاع بعدم
دستورية نص المادة الخامسة المشار اليها بدعوى مصادرتها حق التقاضى ، ذلك أنه
يجب التفرقة بين المصادرة المطلقة لحق التقاضى عموما ، وبين تحديد دائرة اختصاص
القضاء ، وإذا كان لا يجوز من الناحية الدستورية حرمان الناس كافة من الالتجاء الى
القضاء للانتصاف ؛ لأن فى ذلك مصادرة لحق التقاضى وهو حق كفل الدستور أصله ؛
أذ تكون مثل هذه المصادرة المطلقة بمثابة تعطيل وظيفة السلطة القضائية ، وهى
سلطة انشاها الدستور لتمارس وظيفتها فى أداء العدالة مستقلة عن السلطات
الآخري ، إلا أنه لا يجوز الخلط بين هذا الأمر وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء
بالتوسع أو التضييق ؛ لأن النصوص الدستورية تقضى بأن القانون هو الذى يرتب

(١) هذا الحكم منشور فى مجموعة المكتب الذى لجلس الدولة - السنة الثانية عشرة العدد الثالى
من ٨٠٥ ؛ أصدره السادة المستشارون الدكتور محمود سعد الدين الشريف ؛ والدكتور احمد موسى ؛
وعبد الستار عبد الباقي ؛ ومحمد طاهر عبد الحنية ؛ ويوسف ابراهيم الشوارى .

جهات القضاء ويعين اختصاصها ، وينبنى على ذلك أن كل ما يخرج القانون من ولاية القضاء يصبح معزولا من نظره .

وانتهت المحكمة الادارية العليا فى حكمها أولا الى تأييد الحكم المطعون فيه فى شقه الذى قضى بعدم جواز نظر الدعوى بطلب الغاء قرار مجلس المراجعة ، تأسيسا على أن العيوب التى شابته هذا القرار هى عيوب ، ان صحت ، فلا تخرج عن أن تكون مخالفات للقانون ليس من شأنها ان تعدم القرار ، وثانيا الى الغاء الشق من الحكم المطعون فيه الذى قضى بالغاء قرار مجلس المراجعة فيما تضمنه من تخفيض القيمة الايجارية بالنسبة الى الوحدات السكنية التى لم يتظلم مستأجروها من قرار لجنة التقدير ، وبعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة الى هذا الشق تأسيسا على أن ما اعتور القرار من عيب ، انما يجعله مشوبا بسبب مخالفة القانون بمعناها الواسع ، ولا تنحدر به الى درجة الانعدام .

وقد اثار هذا الحكم فى حيثياته تفرقة بين المصادرة المطلقة لحق التقاضى ، وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء ؛ وعبر عن هذه التفرقة بحيثية تمثل القمة فى حسن الصياغة ، والاصالة القانونية ، وتضع مبدأ دستوريا وقانونيا على أعظم جانب من الاهمية ، ووضع هذه الحيثية ، أو وضع المبدأ الوارد بها موضع التطبيق يؤدى حتما وبدون أدنى تردد الى نتيجة عكسية تماما لما وصلت اليه المحكمة العليا فى منطوقها ، ويقضى بقبول جميع الطعون فى قرارات مجلس المراجعة من ناحية الشكل ، وبدون أى استثناء رغم النص الوارد فى المادة ٥ . المانع من التقاضى .

وقد أورد حكم المحكمة الادارية العليا هذه التفرقة فى حيثياته ردا على النعى بعدم دستورية المادة ٥ من القانون ، وهى حيثيات لا تصلح فى الحقيقة ردا على النعى بعدم دستورية المادة ٥ ، وانما تصلح فى تأكيد عدم دستورية المادة ٥ .

ووفقا لحيثية المحكمة الادارية العليا يشغى التفرقة بين نوعين من القوانين :

١ - القوانين التى تحدد درجات التقاضى ، أو التى عبر عنها الحكم بأنها التى تحدد دائرة اختصاص القضاء بالتوصيع أو التضييق .

٢ - القوانين التى تصدر حق التقاضى وتعطل وظيفة السلطة القضائية .

أولا - القوانين التى تحدد درجات التقاضى :

ومثال هذه القوانين :

١ - القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن .

وتنص المادة ١٥ منه على أن يفصل فى النزاع على وجه الاستعجال ؛ والحكم الذى يصدر فيه (من المحكمة الابتدائية) لا يكون قابلا لاي طعن .

٢ - القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين ، وتنص المادة ١٤ منه على أن :

« لكل من المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية وأصحاب الشأن الحق فى الطعن فى قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقارات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانهم بالقرار المذكور ؛ وتنظر المحكمة فى الطعن على وجه الاستعجال ويكون حكمها فيه نهائيا . »

— المادة ٤٢ من قانون المرافعات التى تنص على أن حكم المحكمة الجزئية يعتبر انتهايا إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسين جنيها .

— المادة ٤٧ من قانون المرافعات التى تنص على أن يكون حكم المحكمة الابتدائية انتهايا إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز مائتين وخمسين جنيها .

— المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات التى تفلق سبيل الطعن بالنقض على الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ، الا اذا كان الحكم الابتدائي الاستئنافي قد فصل فى نزاع ، خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الامر المقضى .

— المادة ٤٥٦ من قانون المرافعات التى تنص على أنه لا يجوز الطعن بأى طريق فى الاحكام الصادرة من قاضى البيوع بايقاف البيع أو المضى فيه .

فى هذه الامثلة لم يعطل المشرع حق الفرد فى التقاضى ، ولا هو حال بينه وبين قاضيه الطبيعى ، وانما منحه هذا الحق ، ولكن نظرا لما يتسم به هذا الحق من قلة الاهمية ، أو رغبة فى الاسراع وعدم تعليق المراكز القانونية ، فقد قصر المشرع النزاع على درجة واحدة من درجات التقاضى أو منع من الالتجاء الى طريق للطعن غير عادى .

لم يصادر المشرع حق التقاضى فى هذه الامثلة ، انما نظمه .

لم يعزل الفرد عن قاضيه الطبيعى ، وانما وصله به ، بقدر .

لم يعزل القضاء عن وظيفته ، وانما نظم هذه الوظيفة ، بأن حدد دائرة اختصاص القضاء بالتوسيع أو التضيق ، تبعا لاهمية النزاع وقيمته ، أو تبعا للرغبة فى الاسراع وعدم اطالة امد التقاضى .

وجميع هذه القوانين تستند الى مبدأ الشرعية ، وتتسم بالدستورية ، ذلك أن المادة ١٥٣ من الاعلان الدستورى الصادر فى ١٩٦٤/٣/٢٤ تنص على أن :

« يرتب القانون جهات القضاء ويعين اختصاصاتها » (١) .

وقد وردت هذه المادة فى الفصل الرابع الخاص بالسلطة القضائية ، فهى اذن مادة فى تنظيم السلطة القضائية ، وعلى ذلك فإن القانون يرتب جهات القضاء ودرجات التقاضى ، ويعين اختصاص هذه الجهات ، كل ذلك فى اطار السلطة القضائية . وفى حدود هذا التنظيم ، أو هذا الترتيب :

١ — لا يلى سلطة القضاء الا جهات السلطة القضائية .

٢ — يحدد القانون اختصاصات جهات القضاء ، فلا تختص جهة بقضاء معين الا بنص .

٣ — يجوز فى حدود القانون عزل درجة أعلى من درجات التقاضى ، من نظر نزاع ، ولكن لا يجوز بأى حال من الاحوال عزل السلطة القضائية بجهاتها ودرجاتها

(١) هذه المادة تقابل المادة ٦١ من دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت والمادة ١٧٦ من دستور سنة ١٩٥٦ ،

والمادة ١٢٥ من دستور سنة ١٩٢٣

كافة من سلطة القضاء ، فاذا صدر قانون بهذا المعنى فانه يكون قد خالف مبدأ الشرعية واتسم بعدم الدستورية .

ثانيا - القوانين التي تصدر حق التقاضي وتعطل وظيفة السلطة القضائية :

وهناك تلازم كامل بين مصادرة حق التقاضي ، وتعطيل وظيفة السلطة القضائية . ففي كل مرة يصادر القانون حق التقاضي ، فان هذه المصادرة تأخذ صورة وحيدة ، هي تعطيل وظيفة السلطة القضائية .

وفى كل مرة يعطل القانون وظيفة السلطة القضائية ، أو يعزل السلطة القضائية من نظر نزاع ، فانه يصادر حق التقاضي .
ولكن ما السلطة القضائية ؟

قد يبدو هذا التساؤل لفرط بساطته غريبا ، بعد حياة دستورية امتدت من سنة ١٩٢٣ الى الآن ، تعاقبت خلالها الدساتير والدساتير المؤقتة والإعلانات الدستورية . وكلها بدون استثناء نظمت السلطة القضائية تنظيما متمائلا ، ارتفع الى الاصول ، وترك التفاصيل للقوانين ، (القانون ٦٦ لسنة ١٩٤٣ باستقلال القضاء ؛ والقانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية اللذان ألغيا واستعيفس عنهما بقانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وقانون مجلس الدولة المعدل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩) .

ولكن هذه الغرابة لا تلبث أن تزول ، اذا علمنا ان مفهوم السلطة القضائية قد اختلط على الفهم ، بأكثر من عشرين مخالفة دستورية صدر بها أكثر من عشرين قانونا في الفترة من ١٩٣٨ الى ١٩٥٢ (١) .

(١) على سبيل المثال : المرسوم بقانون ١ لسنة ١٩٣٨ بالغو الشامل عن بعض الجرائم ؛ تنص المادة ٤ منه على أن لا تقبل لدى أي هيئة قضائية الدعاوى التي يرفعها المغو عن جرائمهم بمطالبة الحكومة بتعويض عن الاجراءات التي اخذت ضدهم او الاحكام التي محاما المغو .

المرسوم بقانون ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الاطيان ؛ تنص المادة ١٨ منه على أنه لا يجوز للمحاكم النظر في أي طعن يتعلق بضريبة الاطيان . (في قرارات لجان التقدير ولجان الاستئناف) .

قانون ١٢ لسنة ١٩٤٢ يتسوية الديون العقارية ، المادة ٢٤ منه تنص على أن قرارات اللجان التي تحدد التسوية لا يجوز الطعن فيها أمام أية جهة من جهات الاختصاص .

مرسوم بقانون ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ بشأن الترقيات والملاوات والتعيينات والمعاشات الاستثنائية .
وتنص المادة ٧ منه على أنه لا يجوز للمحاكم قبول الدعاوى التي ترفع اليها بسبب تطبيق هذا القانون .

مرسوم بقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٥

مادة ١ - لا تسمح امام المحاكم المدنية والجناية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أي تدبير أو اعلان أو تصرف أو امر أو قرار وبوجه عام أي عمل امرت به أو تولته السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية .

القانون ١٢٧ لسنة ١٩٤٧ بعدم قبول الطعن في اعمال وزير المالية أو احد مندوبي الحراسات .

القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ، المادة ١٩ تنص على أن قرار اللجنة بشأن التعديلات نهائي غير قابل للطعن .

القانون ٥٠ لسنة ١٩٥٠ برفع الاحكام العرفية عن جميع انحاء المملكة المصرية ؛ تنص المادة ٧ منه على أن لا تسمح أمام أية جهة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أي اعلان =

= أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار وبوجه عام أى عمل امرت به أو نوله السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو أحد الحراس العامين أو مندوبيهم .. الخ .

قانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٠ بتعيين المساحة التى تزرع قمحا وشعيرا ؛ المادة ٧ منه ويكون قرار مصلحة المساحة نهائيا غير قابل للطعن فيه امام المحاكم .

قانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥١ بشأن المساكن الشعبية ؛ المادة ١٥ منه ؛ لا تقبل دعوى النعويض عن ازالة بناء اقيم بعد نشر مرسوم اعادة التخطيط وقيل نفاذ احكامه .. الخ .

وبأكثر من ١٠٠ مخالفة دستورية صدر بها اكثر من مائة قانون فى الفترة من ١٩٥٢ الى الآن . على سبيل المثال :

المرسوم بقانون ١٦١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل الموظفين بغير الطريق الادبى ؛ والمرسوم بقانون ١٨٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل رجال القضاء الشرعى بغير الطريق الناديسى ؛ والمرسوم بقانون ٢٠٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن فصل رجال ادارة قضايا الحكومة بغير الطريق الناديسى ، وتنص المادة ٧ من المرسوم الاول ؛ والمادة ٣ من المرسوم الثانى ، والمادة ٦ من المرسوم الثالث ؛ على عدم جواز الطعن بالغاء او وقف تنفيذ القرارات الصادرة بالتطبيق لاحكام هذه القوانين .

القانون ٤١٠ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مراقبة اصناف القطن وربطه ، تنص المادة ١١ منه على أن قرارات لجان التحكيم نهائية ولا يجوز الطعن فيها امام المحاكم بجميع درجاتها ..

القانون ٤١٥ لسنة ١٩٥٥ باللائحة العامة لبرصات العقود ؛ تنص المادة ١/٧٩ منه على أن قرارات مجلس التأديب الصادرة بعقوبتى الانذار والغرامة غير قابلة للطعن .

القانون ٥٠٠ لسنة ١٩٥٥ بتحديد المساحة التى تزرع قمحا ؛ تنص المادة ٧ منه على أن يكون قرار مصلحة المساحة فى هذا الشأن نهائيا وغير قابل لى طعن امام المحاكم .

القانون ٥٥٤ لسنة ١٩٥٥ بتعديل المرسوم بقانون ١٧٨/١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ؛ المادة ١ منه تنص على أنه استثناء من احكام قانون مجلس الدولة وقانون نظام القضاء ؛ لا يجوز الطعن بالغاء قرار اللجنة الصادر بالغاء القرار بتوزيع الارض على صغار الزراع واستردادها منهم ؛ أو وقف تنفيذه او التعويض عنه .

القانون ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل قانون اصلاح الزراعى ؛ تنص المادة ١ منه على أنه استثناء من احكام قانون مجلس الدولة لا يجوز الطعن بالغاء او وقف تنفيذ قرارات الاستيلاء او التوزيع الصادرة من اللجنة العليا لاصلاح الزراعى .

القانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ فى شأن بعض البيوع التجاوبة ؛ تنص المادة ٢٩ منه على أنه تنشأ بوزارة التجارة لجنة للنظر فيما يقدم اليها من شكاوى ضد المرخص له لسبب مباشرة اعماله . ولها دون غيرها ؛ سلطة الفصل نهائيا على وجه الاستعجال فى كل نزاع لا تتجاوز قيمته ٢٥٠ جنيها .

القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٥٧ بتعديل بعض احكام القانون ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ الخاص بنظام السلكين الدبلوماسى والقنصل ؛ وتنص المادة ٥/١٥ منه على أن تكون قرارات الوزير بالترقية الى وظيفة مستشار او قنصل عام نهائية ولا يجوز الطعن عليها امام أية جهة .

القانون ٦٣ لسنة ١٩٥٨ بشأن التعويضات المترتبة على تأميم الشركة العالمية لقناة السويس البحرية ؛ تنص المادة ٧ منه على أن لا تسمع امام المحاكم والهيئات بجميع انواعها اى دعوى ترفع على الحكومة من الشركة المؤممة او مساهمها او اصحاب حصص التأسيس او اصحاب الديون .. الخ .

القانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ فى شأن تنظيم الجامعات فى الجمهورية العربية المتحدة ، تنص المادة ١١٦ منه على أنه لا يجوز الطعن بالالغاء او وقف التنفيذ امام اية هيئة قضائية فى القرارات والامور الصادرة من الهيئات الجامعية فى شئون طلابها .

القانون ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم خاص بوزارة الخارجية ؛ تنص المادة ٤ منه على أنه لا يجوز الطعن بالالغاء او وقف تنفيذ القرار الجمهورى الصادر باعادة تعيين اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصل والقرار الجمهورى بالتعيين فى الوظائف الاخرى . وتنص المادة ٥ منه على أن يعتبر القرار الجمهورى بتعيين اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصل نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه =

== القانون ٨٤ لسنة ١٩٥٩ بضم قسم قضايا الاوقاف الى ادارة قضايا الحكومة ، تنص المادة ٤ منه على ان تكون القرارات الصادرة بتعيين أو تحديد الاقسمة وفقا لاحكام المادة السابقة نهائية وغير قابلة لاي طعن او مطالبة امام اية جهة قضائية .

القانون ١٥٥ لسنة ١٩٦٠ في شأن التزامات النقل العام للركاب بالسيارات في مدينة القاهرة ؛ والقانون ١٥٦ بشأن تنظيم الصحافة ، تنص المادة ٦ من القانون الاول والمادة ٤ من القانون الثاني على ان تصدر اللجنة المختصة بتقدير التعويض قراراتها بالاغلبية ؛ وتكون قراراتها نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن . وما هو جدير بالملاحظة ان اللجنة التي كان يجب ان تشكل طبقا للمادة ٦ من القانون الاول ؛ لم تشكل الى الآن رغم مضي ٩ سنوات .

القانون ١٧٦/١٩٦٠ بالمعفو عن بعض العقوبات واجازة اعادة بعض الموظفين المحكوم عليهم من محكمة الشعب الى الخدمة . تنص المادة ٣ منه على ان يكون قرار وزير الداخلية بفصل الموظف خلال فترة الاختبار وفترتها ٥ سنوات غير قابل للطعن .

القانون ٢١٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تنظيم تجارة الادوية والكيماويات والمستلزمات الطبية ؛ تنص المادة ٦ منه على أن قرارات لجان تقدير التعويض نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن .

القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات المساهمة .

القانون ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقدير مساهمة الحكومة في بعض الشركات والمنشآت ؛ المادة ٣ منه تنص على اعتبار قرارات اللجان المشكلة لتحديد سعر أسهم هذه الشركات ؛ نهائية لا يجوز الطعن فيها بأي وجه من الواجه .

القانون ١٢٣ لسنة ١٩٦١ في شأن اسقاط الالتزام الممنوح لشركة ليبون ؛ تنص المادة ١٦ منه على أن قرارات اللجان التي تشكل لتحديد وتقييم التزامات الشركة وكذلك الحقوق التي قد لا تؤول دون مقابل نتيجة لاسقاط الالتزام ؛ تعتبر هذه القرارات احكاما واجبة التنفيذ ونهائية غير قابلة للطعن بأي طريق من طرق الطعن .

وكذلك القانون ١٢٣ لسنة ١٩٦١ في شأن اسقاط الالتزام الممنوح لشركة ترام القاهرة .

القانون ٦٧ لسنة ١٩٦٢ في شأن نزاع ملكية الاراضي التي تغمرها مياه السد العالي . بحسب المادة ٢ فقرة ٤ تكون قرارات لجان التسوية نهائية وغير قابلة لاي طعن .

وكذلك القانون ٢ لسنة ١٩٦٢ بشأن نزاع ملكية العقارات اللازمة لتنفيذ مشروعات تحويل اراضي الجباض الى نظام الري الدائم .

القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ يحظر تملك الاجانب للاراضي الزراعية ؛ تنص المادة ٩ منه على أنه استثناء من احكام قانون مجلس الدولة والسلطة القضائية لا يجوز الطعن بالالغاء او وقف التنفيذ في قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي ؛ او التعويض عنها .

القانون ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل قانون مجلس الدولة ؛ مادة ١ منه . لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ؛ ويعتبر من قبل أعمال السيادة قرارات رئيس الجمهورية باحالة الموظفين الى الاستبعاد أو المعاش او فصلهم عن غير الطريق التأديبي .

القانون ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بعدم قبول الطعن في الاعمال والتدابير التي اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ جميع الاوامر الصادرة بفرض الحراسة على اموال وممتلكات بعض الاشخاص .

القانون ٥٤ لسنة ١٩٦٤ باعادة تنظيم الرقابة الادارية ؛ المادة ٦٧ منه ، يعتبر قرار رئيس المجلس التنفيذي باعادة تعيين وترتيب اقدمية الموظفين نهائيا وغير قابل للطعن فيه بأي وجه من الوجوه .

القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ بتعديل احكام القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية في المواد المدنية ؛ تنص المادة ٧٥ فقرة ٢ منه على عدم جواز الطعن في تقدير الخبير بقيمة الاراضي الزراعية التي لم تفرض عليها ضريبة والاراضي المعلقة للبناء والمباني المستخدمة التي لم تتحدد قيمتها الاجبارية .

القانون ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم المؤسسات العلاجية ، المادة ٦ منه تنص على تقدير قيمة هذه المستشفيات لجان تصدر قرارات بالاغلبية وتكون نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي وجه من اوجه الطعن ويحدد وزير الصحة مكافآت أعضاء هذه اللجان .

وبحسب هذه القوانين : منحت الجهات الادارية سلطة الفصل فى الانزعة والقضايا ، وحرم الافراد من الالتجاء أو التظلم الى اسلطة القضائية ، فعزلت بذلك السلطة القضائية من ممارسة اختصاصها الطبيعى ..

دستورية استفتى فيها الشعب فأفتى بما يشبه الاجماع ، بإزالة التراكبات التى حجبت الرؤية عن الدستور ..

وجاء فى هذا البيان :

« وأن يكفل حق التقاضى ، ولا ينص فى أى اجراء للسلطة على عدم جور الطعن فيه امام القضاء ، ذلك أن القضاء هو الميزان الذى يحقق العدل ويعطى لكل ذى حق حقه ويرد أى اعتداء على الحقوق والحريات » .

وأن يصدر بعد ذلك بيان المؤتمر القومى العمام للاتحاد الاشتراكي العربى وفى مقرراته :

« إعادة النظر فى جميع النصوص القانونية المانعة لحق التقاضى لكفالة هذا الحق دعما لسيادة القانون » .

ولا تكون بعد ذلك الاحابة على السؤال البسيط ، ما السلطة القضائية الا بسيطة مثله ، هى المحاكم بجهاتها كافة ، ودرجاتها كافة ، وانتهى يعين القانون اختصاصاتها ويرتب جهاتها (١) ، ، والتي يمارس سلطة القضاء فيها قضاة مستقلون لا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون (٢) غير قابلين للعزل (٣) ؛ يصدر عن أحكامهم باسم الامة ؛ وباسم الامة تنفذ هذه الاحكام (٤) ، يعين القانون شروط تعيينهم ونقلهم وتأديبهم (٥) .

وكل من يجلس مجلس القضاء بين الناس بقانون ، وليس قاضيا يتمتع باستقلال القضاء ، ولا يشكل مجلسه محكمة ينظم تشكيلها قانون السلطة القضائية ، لا يعتبر قاضيا ، ولا يمت مجلسه بشئ الى السلطة القضائية ، ولا يعتبر قراره حكما قضائيا يتمتع بحجية وحماية أحكام القضاء (٦)

= القانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام السجل العيني ؛ المادة ٥٣ منه ؛ لا يجوز الطعن بأى طريق من طرق الطعن فى قرارات اللجنة التى تصدر على وجه السرعة بتأييد أو رفض قيد المحرر فى السجل العيني .

(١) المادة ١٥٣ من الاعلان الدستورى الصادر فى سنة ١٩٦٤ ؛ والتي تقابل المادة ٦١ من دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت ؛ والمادة ١٧٦ من دستور سنة ١٩٥٦ ؛ والمادة ١٢٥ من دستور سنة ١٩٢٣ ..

(٢) المادة ١٥٣ من الاعلان الدستورى الصادر فى سنة ١٩٦٤ وتقابل المادة ٥٩ من دستور تمسنة ١٩٥٨ المؤقت والمادة ١٧٥ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ١٢٤ من دستور سنة ١٩٢٣ ..

(٣) المادة ١٥٦ من الاعلان الدستورى الصادر فى سنة ١٩٦٤ ؛ والمادة ٦٠ من دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت ؛ والمادة ١٧٩ من دستور سنة ١٩٥٦ ؛ والمادة ١٢٧ من دستور سنة ١٩٢٣

(٤) المادة ١٥٥ من الاعلان الدستورى الصادر فى سنة ١٩٦٤ وتقابل المادة ٦٣ من دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت وتقابل المادة ١٧٨ من دستور سنة ١٩٥٦ ..

(٥) المادة ١٥٧ من الاعلان الدستورى الصادر فى سنة ١٩٦٤ تقابل المادة ١٨٠ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ١٢٦ من دستور سنة ١٩٢٣ ..

فإذا أضفى القانون على هذا القرار صفة الانتهائية ؛ وحصنه وجعله بمنأى عن الطعن فيه أمام جهات السلطة القضائية ؛ فإن هذا القانون يكون قد حرم الناس حق التقاضى ، أو الالتجاء الى قضاتهم الطبيعيين ، وعزل السلطة القضائية عن ممارسة وظيفتها .

ولكن لماذا يعتبر القاضى قاضيا طبيعيا ؛ ولا يعتبر وزير العدل الذى عينه قاضيا طبيعيا اذا رأس لجنة إدارية تفصل فى حقوق أو توقيع جزاءات ؟

الجواب : لان القاضى محوط بضمانات ، فهو غير قابل للعزل ، ومستقل ولا سلطان لآحد عليه ، ولا يجوز لآى سلطة التدخل فى القضايا المطروحة أمامه ، وهذه الضمانات التى أحاطه بها القانون ليست ضمانات شخصية ، أى مقصود بها شخصه بالذات ، وإنما هى ضمانات لوظيفته وضمانات لسلطته وهى فى الحقيقة ، أولا وقبل كل شىء ضمانات للمتقاضين أمامه ، ولا يتمتع الوزير ، وهو سلطة تنفيذية بأى من هذه الضمانات ، وبالتالي وحيث لا ضمانات لأصحاب الحقوق أمامه ، فإنه لا يعتبر قاضيا طبيعيا .

ومن أجل هذا نصت المادة ١١ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه :

« فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل ، والقرارات الصادرة من لجان قيد المحامين بالجدول العام وقبولهم للمرافعة أمام المحاكم ونأديبهم ، يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فى الطعون التى ترفع من القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى ؛ متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها ، »

ومجلس المراجعة وإن كان يرأسه قاضى يندبه رئيس المحكمة الابتدائية ، إلا أنه يضم الى عضويته اثنين من مهندسى الإدارات الهندسية المحلية بالمحافظة يصدر بتعيينهما قرار من المحافظ ، فهو من هذه الناحية ، ليس محكمة ذات سلطة قضائية وإن كان مجلسا له اختصاص قضائى .

وثالثا أعضاء هذا المجلس لا يتمتعون باستقلال القاضى ، وعدم قابليته للعزل . . . الخ ، وبالتالي فهم لا يتمتعون بالضمانات ، التى هى فى الحقيقة ضمانا للمتقاضى .

ويكفى أن يكون من بين من يتصدون للقضاء ، واحد لا ضمانات له ، حتى يشيع عدم الضمان بين جميع من يجلسون هذا المجلس .

ومن هنا كان النص بعدم جواز الطعن فى قرارات مجلس المراجعة ، أمام أى جهة ، نصا مانعا من التقاضى « وحائلا بين المتقاضى وقاضيه الطبيعى ، وفى نفس الوقت ، فإن النص يعزل السلطة القضائية من ممارسة سلطتها المنوطة بها وحدها أصلا بحسب الدستور ، والمنظمة بقانون مجلس الدولة .

بيان ٣٠ مارس :

هل هو عملية احتواء الادارة التغيير ؟

ام هو وثيقة دستورية جادة ؟

يدفعنا الى هذا السؤال ، أنه في الوقت الذي نادى فيه بيان ٣٠ من مارس بأن لا ينص في أى اجراء للسلطة على عدم جواز الطعن فيه أمام القضاء ، وفي الوقت الذي قرر فيه المؤتمر القومى العام للاتحاد الاشتراكى العربى اعادة النظر في جميع النصوص القانونية المانعة لحق التقاضى لكفانة هذا الحق دعما لسيادة القانون . فى نفس هذا الوقت ، وبعده ، ولما تفرغ اللجان التى شكلت لحصر القوانين المانعة من التقاضى ، تصدر أربعة قوانين مانعة من التقاضى :

— القانون ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة (١) ، وقد نصت المادة ٥ من هذا القانون على أنه : « لا يترتب على تجديد الاقدمية وفقا للمادة الرابعة ، حق فى الطعن على القرارات الادارية الصادرة قبل العمل بهذا القانون » .

— القانون ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بتقدير معاشات أو اعانات أو قروض عن الحسائر فى النفس والمال نتيجة للامال الحربية (٢) . وتنص المادة ٩ من هذا القانون على أنه : « لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه أمام أى جهة كانت فى القرارات التى تصدر بالتطبيق لاحكام هذا القانون » .

— القانون ١٥ لسنة ١٩٦٩ فى شأن تسوية حالات بعض العاملين المعينين بمكافاة شاملة (٣) . وتنص المادة ٥ من هذا القانون على أنه : « لا يترتب على تحديد الاقدمية وفقا لحكم المادة الثالثة من هذا القانون جواز الطعن فى القرارات الادارية الصادرة بالترقية قبل العمل به » .

— القانون ٥١ لسنة ١٩٥٨ فى شأن عدم أحقية العاملين بشركات القطاع العام فى تقاضى الحد الأدنى للمرتبات المقررة فى لائحة نظام موظفى وعمال الشركات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ (٤) . وتنص المادة ١ من هذا القانون على أنه : « مع عدم الاخلال بالاحكام القضائية النهائية لا يجوز للعاملين الذين سرت فى شأنهم لائحة نظام موظفى وعمال الشركات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ الاستناد الى الحد الأدنى المقرر فى الجدول المرافق لهذه اللائحة للمطالبة برفع مرتباتهم أو اعادة تسوية حالاتهم أو صرف أية فروق من الماضى » .

وتنص المادة ٢ من هذا القانون على أن يعمل به من تاريخ العمل بقرار رئيس

(١) صدر بتاريخ ٢٩/٨/١٩٦٧ ونشر بالجريدة الرسمية فى ٣١/٨/١٩٦٧ العدد ٧٧ .

(٢) صدر فى ١٢/١٠/١٩٦٧ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٢/١٠/١٩٦٧ العدد ٨٣ .

(٣) صدر فى ١٩/١/١٩٦٩ منشور فى الجريدة الرسمية العدد ٤ فى ٢٣/١/١٩٦٩ .

(٤) صدر فى ٢٨/٩/١٩٦٨ ونشر فى الجريدة الرسمية بالعدد ٤٠ بتاريخ ٣/١٠/١٩٦٨ .

الجمهورية ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ ، وهذا القانون يعتبر من أخطر القوانين التي صدرت بعد بيان ٣٠ من مارس ، فهو لم يمنع القاضي ابتداءً فحسب ، وإنما صادر أيضاً الدعاوى المرفوعة فعلاً ، والمقبولة أمام القضاء . وأخل بالحقوق المكتسبة لمئات العاملين الشرافعين بحقوقهم أمام القضاء ، وأخل بقاعدة المساواة بين من يخضعون لقانون واحد ، فجعل من يادر برفع الدعوى واستصدر حكماً ، يستفيد ، ومن لا زالت دعواه في دور المرافعة ، يضار ، وأعطى القانون أترا رجعيًا لمدة سبع سنوات دون حكمة مشروعة اللهم إلا القضاء على مئات الدعاوى بالحقوق أمام القضاء .

سابقة قضائية عظيمة للمحكمة الإدارية العليا في الاقليم الشمالي :

عرضت على المحكمة الإدارية العليا المنعقدة في دمشق في عهد الوحدة قضية رفعها موظف في وزارة الخارجية طلب فيها إلغاء قرار تسريحه ، فدفعت الحكومة بعدم اختصاص القضاء الإداري استناداً الى حكم المادة ٨٥ من المرسوم التشريعي ١٣٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن قانون الموظفين الأساسي معدلة بالمرسوم التشريعي ٦٥ لسنة ١٩٥٢ بعدم جواز مراجعة القرارات الصادرة بتسريح الموظفين بأي طريق من طرق المراجعة .

وقد اعتبرت المحكمة أن هذا القانون غير دستوري وحكمت برفض الدفع بعدم الاختصاص ، وباختصاصها ، ثم قضت بإلغاء مرسوم التسريح لانطوائه على عيب الانحراف (١) .

والخلاصة :

١ - ان المبدأ الوارد بالحكم الذي أصدرته المحكمة الإدارية العليا جدير بالعدول عنه .

٢ - ان في أسباب هذا الحكم ، ما يصلح أسباباً أقوى وأفضل ، للمبدأ العكسي .

٣ - ان المشرع يملك أن يحدد درجات التقاضي أمام المحاكم التي نظمها قانون السلطة القضائية وقانون مجلس الدولة ، ولكنه لا يملك بأي حال من الأحوال أن يمنع الأفراد من الالتجاء الى هذه المحاكم .

٤ - ان على المشرع أن يعتبر أن بيان ٣٠ من مارس وثيقة دستورية جادة ؛ وأن يمتنع امتناعاً تاماً عن اصدار أي قانون يحول بين صاحب الحق وقاضيه الطبيعي ؛ وأن يعيد النظر في القوانين المانعة من التقاضي ، بما يكفل إلغاءها .

٥ - ان على القضاء أن يقف الى جانب ارادة الشعب الممثلة في دستوره ضد ارادة المشرع الممثلة في قوانينه التي تمنع التقاضي ، وتعزل السلطة القضائية عن ممارسة وظيفتها .

وعليه أن يدافع عن سلطته ، وعن حرية التقاضي ؛ فيحكم بعدم دستورية أي نص مانع من التقاضي ، ويمتنع عن تطبيقه .

(١) صدر هذا الحكم بتاريخ ٢٦ نيسان (ابريل) سنة ١٩٦٠ بمدينة دمشق في القضيتين رقمي ٣ : ٤ سنة ١ ق ، واصدره المستشارون الاساتذة السيد علي السيد ؛ وعلى ابراهيم البغدادي ؛ ومصطفى كامل اسماعيل ؛ ومحمود محمد ابراهيم ؛ وعبد المنعم سالم مشهور .

الضرائب غير المباشرة

للدكتور أبو اليزيد علي المتيسر

(١)

ترجع التشريعات المالية التي تلجأ اليها الدولة الى ما يقع على عاتقها من :

١ - **الاعباء العامة** - أي النفقات العامة التي تلتزم بها كسلطة مسئولة عن رعاياها ، وهذه النفقات دائمة الازدياد نتيجة التنمية الاقتصادية والاصلاح والتعمير وازدياد عدد السكان . فالدولة تنفق على مرافقها العامة والعاملين بها ، ونسدد التزاماتها الناشئة عن القروض ، والعقود الادارية ، والتعويضات عن نزع الملكية للمنافع العامة ، وعن مسئوليتها عن أعمال الادارة .

٢ - فيجب عليها تغطية هذه النفقات من ايراداتها المختلفة والتي من أهمها : الضرائب . ويرتكز النظام الضريبي في الدول الحديثة كافة على تحقيق العدالة الاجتماعية عند فرض الضريبة وذلك بتوزيع العبء الضريبي على جميع أفراد المجتمع ، كل حسب مصادر دخله ، مع مراعاة أعبائه العائلية والمالية .

وبنظرة سريعة الى المجتمع المصري الحديث ، نجد أن وزارة الخزانة تهدف من تحصيل الضرائب : المساهمة الفعالة من أفراد الدولة في دور التنمية الاقتصادية والتطور الصناعي واستصلاح الاراضي والاستفادة من المصادر الانتاجية كافة في الدولة كالبحث عن البترول والمعادن .

لذلك يأمر القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رهوس الاموال المنقولة ، وعلى الارباح التجارية والصناعية ، وعلى كسب العمل وعلى المهن الحرة . والقانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بفرض ضريبة عامة على الايراد ، والمرسوم بقانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ بفرض الضريبة على الشركات ، والقانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم الايلولة على الشركات ، والقانون ١١٣ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على الاطيان الزراعية ، والقانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بفرض ضريبة على العقارات المبنية . وجميع هذه الضرائب تسمى بالضرائب المباشرة .

ولما كانت الضرائب المباشرة لا تكفي وحدها لسد نفقات الدولة الدائمة الازدياد كما سبق انقول وخاصة لو راعينا نسبة التهرب من أداء هذه الضريبة ، تلجأ الدولة الى فرض ضرائب أخرى تسمى بالضرائب غير المباشرة . وهي التي ستكون موضوع دراستنا .

وان كان الجزء الرئيسي من موارد ميزانية الدولة يدخل في الميزانية العادية (وليس في ميزانية الإدارات المحلية التي صدر بها القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠) . فان الجزء الأكبر من هذه الموارد يتحقق بالضرائب غير المباشرة ، التي تكونت من ٦٠٪ من كل موارد الميزانية .

وينسجع الدولة على تحصيل الضرائب غير المباشرة :

تعدد نماذج الاقتصاد (لان الاقتصاد يمثل الانتاج والاستهلاك وتوزيع المرات وبداولها) أى أهم نواحي الحياة الاجتماعية .

وعلى ذلك تكون نتائج النظام الضريبي غير محددة لانها تتبع كل امتداد للمجال الاقتصادى .

فتحصل الدولة رسوم انتاج على الكماليات وخاصة الكماليات المستوردة ، وعلى البضائع ذات الاستهلاك غير المنتج كالمشروبات الكحولية وبعض المنسوجات الفاخرة . أما البضائع ذات الاستهلاك الشعبى : كالمنسوجات الشعبية ، والكبروسين ، والسكر ، والزيت ، فتفرض عليها رسوم بسيطة .

فالدولة لا تستطيع أن تقوم بالوظائف الملقاة على عاتقها الا عن طريق ما تحصله من أموال من مصادر مختلفة وبطرق متعددة .

وايرادات الدولة مختلفة وأهمها :

١ - الربح المتحصل من أملاكها كالأراضي والمناجم والمصانع والمرافق كالكهرباء والنقل الخ .

٢ - اصدار العملة : فقد لجأ الملوك فيما مضى لزيادة مواردهم المالية الى تزيف النقود ، وذلك باصدار عملة معدنية قيمتها الاسمية أكبر من قيمتها الحقيقية ، وذلك باقلال وزن هذه العملة أو بانقاص المعادن الثمينة الداخلة فى تكوينها .

وقد لجأت الدول الحديثة الى طريقة أخرى ، وهى اصدار عملة ورقية لا يضمنها غطاء معدنى ذى قيمة . وهذا ما يطلق عليه اسم التضخم . وقد لجأت الدول الحديثة الى ذلك على أثر الحربين العالميتين الأولى (١٩١٤ - ١٩١٨) والثانية (١٩٣٩ - ١٩٤٤) .

ولكن هذه الطريقة تؤدي الى هبوط القيمة الشرائية للعملة ، وارتفاع الاسعار ، وزيادة النفقات . فتدهور القوة الشرائية للنقود هو الذى يؤدي الى رفع أرقام ميزانيات الإيرادات والمصروفات .

٣ - القروض : اقتراض مبلغ من المال لسد العجز النقاشى فى الميزانية . والدولة تلجأ الى القروض لعوامل مالية أو اقتصادية أو اجتماعية . فالقروض هى التى تساعد على ثبات الميزانية واستقرارها .

٤ - الضرائب : وهى أهم موارد الدولة . وفرض الضريبة لدى الدول الحديثة تختلف عما كانت عليه لدى الدول فى العصور القديمة والوسطى ، فقصد كانت الضريبة فى الماضى تعبر عن خضوع الرعية للراعى . فالحاكم هو الذى يفرضها تبعاً لظروفه والتزاماته . وأحياناً كانت تقدم الضريبة بمثابة هدية للحاكم ، أو بمثابة مساعدة من الشعب الى الدولة . وفى العصور الوسطى أخذت الضريبة طابع

التضحية التي يجب أن يتحملها الفرد لمصلحة الدولة وسرعان ما ظهر الشعور بواجب دفع الضريبة .

أما الضريبة في الدول الحديثة ، فلا تفرض الا بعد موافقة المجالس الوطنية ، وهذا واضح من المادة ٤٤ من دستور مارس ١٩٦٤ التي تأمر بأن أداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقا للقانون ، والقانون ٧٠ من الدستور من أن « إنشاء الضرائب العامة أو تعديلها أو إلغاؤها ، لا يكون الا بقانون » ولا يعفى أحد من أدائها الا في الاحوال المبينة في القانون ٠٠ ، والمادة ٦٨ من الدستور بأن : « لا يصدر قانون الا اذا أقره مجلس الأمة ٠٠ » .

والضرائب في الدول الحديثة قد تقسم حسب طبيعتها ، فتكون شخصية كضريبة ايراد العام وضريبة التركات ، وقد تكون شبيهة شخصية فهي تقع على الاشخاص ، ولكن يجب مراعاة الربح المتحصل من بعض الاشياء كالضريبة العقارية والضريبة على المرتبات والاجور ، والضريبة على الارباح التجارية والصناعية . وقد تكون الضريبة عينية كالضريبة الجمركية ، والضريبة على الاستهلاك او الانتاج ، والرسم على المحركات الرسمية ، والرسم القضائية .

وقد تقسم حسب وعائها الى :

(أ) ضرائب على الثروة كالضرائب على رأس المال ، والضرائب على الدخول كالارباح التجارية وكسب العمل والمهن الحرة .

(ب) ضرائب على المعاملات كالضريبة على القيم المنقولة ورسم الانتاج ورسم التوثيق والشهر .

(ج) ضرائب على الاستهلاك كالضرائب الجمركية ٠٠ الخ .

والضرائب تبنى على فكرة التضامن الاجتماعي ، أي مساهمة الافراد في تحقيق المصالح الاقتصادية والسياسية والاجتماعية للمجتمع الذي يعيشون فيه . لذلك يراعى في تحصيلها : مصلحة الدولة أو الخزانة ومصلحة الممول ومصلحة المجتمع . بمعنى أن الضرائب التي تحصلها الدولة تتأثر بمستوى معيشة الافراد ، والقدرات الاقتصادية في المجتمع .

وتحصيل الضرائب المباشرة يختلف عن تحصيل الضرائب غير المباشرة . فالضرائب المباشرة تحصل بصفة دورية وذلك :

١ - بشعير الاموال الخاضعة للضريبة .

٢ - تحديد دين الضريبة بالنسبة لكل ممول .

٣ - اخطار الممول بما عليه من دين ضريبي .

وتحصل هذه الضرائب بموجب ايراد ، أو جداول اسمية ، أو نماذج حسب رأس المال أو الدخل ، كما هو الحال بالنسبة للضريبة العقارية ، وضريبة الايراد العام ، وضريبة الارباح التجارية والصناعية ، فالضرائب المباشرة تركز على كون العناصر الخاضعة لها دائمة ومستمرة .

أما الضرائب غير المباشرة فتحصل بمجرد تقدير الاموال الخاضعة للضريبة

وذلك عند تداولها أو استهلاكها ، فهي تركز على أفعال أو تصرفات عرضية أو مرتبطة بالتعامل .
وسواء كانت الضرائب مباشرة أو غير مباشرة فهي لا تسرى الا على الافعال
اللاحقة على صدور القانون^(١)

وهذا هو المبدأ العام وفقا لما تقرره المادة ١٦٣ من دستور ١٩٦٤ من عدم سريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيم وقع قبلها ، ومع ذلك يجوز - في غير المواد الجنائية - النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمة .

(في نفس المعنى المادة ٢٧ من دستور ١٩٢٣ والمادة ١٨٦ من دستور ١٩٥٦ والمادة ٦٦ من دستور ١٩٥٨) .

وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض في ١٤ من مايو ١٩٥٣ في الطعن ٣٥٣ لسنة ٢٠ ق (١) ، أن القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ وإن رخص للمجالس البلدية . . أن تقرر أو تفرض رسوما . . الا أن المجلس البلدي لا يستطيع أن يرتب للرسم الذي يفرضه أثرا رجعيا ، ذلك لأن القانون لم يخوله هذا الحق " فان خالف المجلس ذلك عد هذا تجاوزا صريحا لولايته ووجب عدم الاعتداد بما قرره من أثر رجعي .

معيار التفرقة بين الضرائب المباشرة والضرائب غير المباشرة (٢) :

على أثر التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية في البلاد ، كانت النفقات العامة دائمة الاطراد ، فقد زاد الميزان الحسابي للنفقات العامة للدولة وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية . ولما كان من العسير فرض ضرائب مباشرة . اضطرت الدولة الى الالتجاء الى الضرائب غير المباشرة .

أ - على مظاهر الترف كالرسوم على الملاهي والمسارح ودور العرض وأماكن اللعب والسباق ، كذلك الرسوم على السيارات الخاصة . ومع ذلك يجب أن نلاحظ التفرقة بين الرسم المستحق على السيارات الخاصة ، والرسم المستحق على السيارات المهنية كالسيارات التابعة للشركات والمحلات أو سيارات الاجرة ، وعلى الواردات الاجنبية وخاصة تلك التي تنافس الانتاج المحلي .

ب - ومع ذلك يعمل المشرع دائما على تخفيض الضرائب غير المباشرة بالنسبة لصغار الممولين^(١) وهذا يلاحظ في أجور المواصلات بالسكك الحديدية التي ترتفع دائما في الدرجة الاولى الممتازة (التكييف) والاول والثانية ، بعكس الدرجة الثالثة . كذلك بطاقات التموين لتوزيع السلع الضرورية ، أما من يريد كمية أكبر من الحصص المقررة له ببطاقة التموين ، فانه يتحمل قسما أكبر من الضرائب غير المباشرة على السلع الاخرى التي يشتريها من السوق الحر .

فما هو اذن معيار التفرقة بين الضرائب المباشرة والضرائب غير المباشرة ؟

يقول بعض رجال الفقه الضريبي أن الضريبة المباشرة هي التي يتحملها الممول

(١) مجموعة المكتب الفني السنة الرابعة ص ١٠٠٢ رقم ١٥٤ ، كذلك نقض ١٨ من يوليو ١٩٥٣ نفس المجموعة - السنة الرابعة ص ١١٧٣ رقم ١٨٧ .

(٢) لافريير : التشريع المالي طبعة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ ص ٩١ وما بعدها .

بصفة نهائية ، أما الضريبة غير المباشرة فهي على العكس من ذلك اذ يقوم فيها الممول بدور الوسيط لانه يلقي عبء الضريبة على أشخاص آخرين (مبدأ راجعية الضريبة أو نقل عبئها) ، ومع ذلك انتقد فقهاء علم المالية هذه التفرقة لان الممول ذاته قد يكون مستهلكا كما هو الحال فى الرسم على التبغ أو المشروبات الكحولية . فاذا كان الممول ممن يدخنون أو يتناولون المشروبات الكحولية فهو الذى سيتحمل الرسم .

وبذلك لا تختلف الضريبة المباشرة عن الضريبة غير المباشرة . فمبدأ راجعية الضريبة غير مؤكد ولا يصلح أساسا للتمييز بين نوعى الضريبة . ويقول فى هذا الصدد الاستاذ الدكتور عبد الحكيم الرفاعى فى كتابه الضرائب المباشرة طبعة ١٩٤٢ ص ٩ (١) :

بالنسبة لضرائب الانتاج اننى يقصد المشرع أن تنصب على المستهلك فى النهاية . . . نفرض أن منتجا يقوم بانتاج سلعة فرض عليها رسم انتاج . فاذا كان السوق ضيقا وكان ارتفاع الاثمان الناتج من الضريبة يؤدي الى نقص فى الطلب فان المنتج يضطر للاحتفاظ بعملائه فلا يرفع الثمن بنسبة الضريبة ويتحملها كلها أو جزءا منها .

وذهب البعض الى القول بأن التفرقة بين الضريبتين يرجع الى الجهة الادارية التى تحصلها : فالضرائب المباشرة تحصلها مصلحة الضرائب ، أما الضرائب غير المباشرة فتحصلها المصالح الاخرى ذات الاختصاص المالى . وهذا الراى مردود عليه بأن مصلحة الضرائب تحصل بعض الضرائب غير المباشرة كضريبة الدمغة ، ورسم الايلولة على التركات . . (٢)

وقد ذهب بعض آخر من رجال الفقه الضريبى ومنهم العميد ادجار اليكس (٣) الى التفرقة من الناحية العلمية ، بالقول أن الضرائب المباشرة هي الضرائب المستمرة الثابتة فتقع على رأس المال والدخل ، أما الضرائب غير المباشرة فهي التى تقع على الاعمال البسيطة والاعمال المتقطعة أو العرضية كالانتاج والاستهلاك والمقايضة أو بمعنى أكثر وضوحا على الانفاق . وهذه النظرية محل نقد أيضا وخاصة لو نظرنا الى ضريبة التركات التى يعتبرها البعض ضريبة غير مباشرة ، لانها تفرض على انتقال الثروة ، والبعض الآخر يعتبرها ضريبة مباشرة لانها تفرض على الزيادة الطارئة على رأس المال (٤) . فالتركة تتكون من أصول وخصوم . فاذا طرحت الخصوم من الاصول وكانت التركة مليئة ، فان هذا الفرق يكون وعاء ضريبة التركات . وبعد

(١) فى نفس المعنى هنرى لوفينبرجر فى الموجز فى الاقتصاد والتشريعات المالية الطبعة الثانية سنة ١٩٤٦ ص ١٢٥ هامش رقم ٢ .

(٢) يراجع فى تفصيل التفرقة بين الضرائب المباشرة والضرائب غير المباشرة : لويس تروتاباس فى الموجز فى التشريعات المالية طبعة ١٩٥٠ ص ١٨٥ بند ١٩٩ وما بعده .

(٣) ادجار اليكس : دراسات مختارة فى الاقتصاد السياسى والمالية طبعة ١٩٤٨ ص ١٧٤ وما بعدها .

(٤) تنص المادة الاولى من المرسوم بقانون ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الضريبة على التركات على أن تفرض على التركات ضريبة تعتبر مستحقة من وقت الوفاة : وتخصب على صافى قيمة تركة كل من يعوزر . وتنص المادة الاولى من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بشأن رسم الايلولة على التركات على أن يفرض على ايلولة التركات رسم يعتبر مستحقا من وقت الوفاة محسوبا على صافى نصيب الوارث .

خصم ضريبة التركات يوزع ما تبقى على الورثة ويخضع نصيب كل منهم لرسم الأيلولة .

والواقع أن أهمية التفرقة بين الضريبة المباشرة والضريبة غير المباشرة تظهر في طبيعة كل منهما القانونية وفي الشكل الذي تحصل به . فإذا كانت الضرائب المباشرة تحصل سنويا من جداول بأسماء المولين يتخذ في شأنهم ربط حكيم أو تقدير جزافي أو تقدير من واقع الدفاتر والمستندات (التقدير الفعلي) ، فإن الضرائب غير المباشرة تحصل عن التداول والاستهلاك .

(أ) فالضرائب المباشرة تحصل بصفة دائمة مما يجعل جبايتها شبيهة ثابتة ومؤكدة ، فهي تفرض على ما يمتلكه الفرد من ثروات أو على ما يحصل عليه من دخل . ومع ذلك فإنها ليست مرنة إلا في حالة ارتفاع الأسعار ، وكثيرا ما تكون الضريبة المباشرة غير محققة إذا ما اعتري وعاء الضريبة صعوبات كحالات الحسارة أو الإفلاس التجاري ، أو التهرب من أدائها الخ . وهذه الحالات تهدد الميزان الحسابي للدولة .

يضاف الى ذلك ، أن أصحاب الدخل المحدود لا يدفعون الضرائب المباشرة ، لانهم يعيشون يوما بيوم ولم يتعودوا الادخار . وهذه الطبقة تمثل ثلثي كل شعب (١) تقريبا .

كذلك حد الاعفاء الذي تقرره القوانين الضريبية بالنسبة لمن يعول أسرة أو بالنسبة للأعزب (المادة ٤١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩) يقلل من حصيلة الدولة .

أما الضرائب غير المباشرة فهي تحصل عن عمليات بيع وشراء أشياء معينة . فهي ضريبة مستترة تحصل بسهولة على عمليات التداول أو على الاستهلاك بطريقة تلقائية دون أن يشعر بها الفرد كمن يقدم على شراء علبة سجائر أو كيلو سكر الخ . فالضريبة غير المباشرة لها أهميتها دائما عند رجال السلطة التنفيذية ، إذ تلجأ الدولة الى تحصيلها دون إثارة الشعور العام كما لا يستطيع الفرد التهرب من أدائها .

يضاف الى ذلك أن الضريبة غير المباشرة ، ضريبة يومية تبدأ من اليوم الاول للسنة المالية الى اليوم الاخير منها ، وكل زيادة في الضريبة غير المباشرة تحقق حالا الغرض منها ، وتعطي الخزنة حصيلة كبيرة من الدخل ، ولكن هذا يحتاج الى رقابة شديدة من الدولة على الجمارك والانتاج خشية انتشار التهريب والغش التجاري .

(ب) ومن ناحية العدالة الضريبية : فالضريبة غير المباشرة تقع على الاستهلاك والتداول وليست كما في الضريبة المباشرة على القدرات التمويلية الحقيقية . حقا : الثرى يستهلك أكثر من الفقير وبالتالي يتحمل قسما من الضرائب غير المباشرة أكبر من الممول الفقير . وخاصة بالنسبة للسلع الكمالية والنفعية . ومع ذلك لا يوجد قسط ثابت كما أن المسألة لا تتوقف على الثروة لان الأسرة كثيرة العدد قد تستهلك بعض السلع الضرورية أكثر من الأسرة محدودة العدد . فالضريبة غير المباشرة يتحد في أدائها طبقات الشعب كافة ، وهي بذلك ترهق الطبقة المتوسطة والطبقة الفقيرة .

(١) بول لروا بولير : مطولة الاقتصاد السياسي طبعة ١٩١٤ من ٨٦٩

والواقع أن الضرائب غير المباشرة وخاصة تلك التى تفرض على الاستهلاك ، اذا ما روعى فيها الدقة وعدالة تقديرها على السلع المختلفة لاعتبرت خير وسيلة لحصول الدولة على حاجتها من أموال ، وهذا لان أغلبية دخول الاغنياء والفقراء ، المبدرين والمقتربين تنفق على السلع الاستهلاكية كالمأكل والمشرب والملبس .

التفرقة بين الضرائب المباشرة وغير المباشرة :

ومن أهم النظريات التى اقترحت للتفرقة بين الضرائب المباشرة والضرائب غير المباشرة ، نظرية المعيار الادارى :

١ - فالمعيار الادارى يستند الى أن الضريبة المباشرة هى تلك التى تحصل من واقع جداول اسمية موضح فيها اسم الممول ومقدار الضريبة المفروضة عليه . أما الضريبة غير المباشرة فهى لا تحصل من واقع جداول اسمية وانما تقوم الدولة بتحصيلها كلما تحققت الوقائع التى تؤدى الى فرضها .

ويبدو أثر هذا المعيار الادارى واضحا فى بلد كفرنسا ، اذ تختص المحاكم العادية بالنظر فى المنازعات المتعلقة بالضرائب غير المباشرة ، على حين تختص المحاكم الادارية بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالضرائب المباشرة .

وفى مصر نص القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم مجلس الدولة ، فى الفقرة الاخيرة من المادة الثانية من قانون الاصدار على أن : « تظل الجهات المالية المختصة بنظر المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم وفقا لقوانينها الخاصة ، باستثناء المنازعات التى هى من اختصاص المحكمة العليا ، فهذه تكون من اختصاص المحاكم القضائية . وكل ذلك الى أن يصدر قانون الاجراءات الخاصة بالقسم القضائى متضمنا تنظيم نظر هذه المنازعات » ، بمعنى أن القضاء العادى لا يزال مختصا بالنظر فى أنواع الضرائب كافة .

ولكن من الناحية العلمية : لا يكفى المعيار الادارى وحده للتفرقة بين الضريبتين : المباشرة وغير المباشرة ، فالمعيار الادارى سيؤدى الى اعتبار الضريبة على ارباح الاسهم وفوائد السندات ضريبة غير مباشرة ، ذلك أنها لا تجبى من واقع جدول اسمى . فالاوراق المالية لحاملها لا يمكن فيها معرفة اسم المكلف بالضريبة على ايرادها ، فهى تحصل عن طريق قيام الشركة التى توزع الارباح والفوائد بخصم قيمة الضريبة قبل اجراء التوزيع على المستحقين .

وثمة مغاير أخرى للتفرقة بين الضرائب المباشرة والضرائب غير المباشرة تتلخص فى : راجعية الضريبة غير المباشرة أو نقل عبئها ، ان جهة التحصيل فى الضرائب المباشرة هى مصلحة الضرائب ، أما جهة التحصيل فى الضرائب غير المباشرة فهى جهات ادارية أخرى ، وتكلم البعض عن المعيار العلمى بأن الضرائب المباشرة تحصل من واقع كشوف وجداول اسمية بصفة ثابتة ودورية على رأس المال أو الدخل ، بينما الضرائب غير المباشرة تقع على التداول أو الاستهلاك بصفة عارضة .

وان كان ذلك ، فان كلا من الضرائب المباشرة والضرائب غير المباشرة ينشأ عنها التزام يقتضى على عاتق الممول اداء الدولة . لذلك تعتبر الضرائب بنوعيهما ضرورة اذ تكمّل كل واحدة منهما الأخرى فالضرائب المباشرة وحدها أو الضرائب

غير المباشرة وحدها لا تعطى الدولة كفايتها من الاموال اللازمة (١) .

أنواع الضرائب غير المباشرة :

تفرض الضرائب غير المباشرة على المال عند استعماله أو عند انتقاله من يد الى أخرى ، وتأمينها على ما تقدم يمكن تقسيم الضرائب غير المباشرة الى : ضرائب على الاستهلاك وضرائب على التداول .

فالضرائب على الاستهلاك : كالضرائب والرسوم الجمركية ورسوم الانتاج ورسوم السيارات وضريبة الملاهي .

والضرائب على التداول : كرسوم الشهر العقارى والرسوم القضائية ورسوم الدمغة على الايصالات والشيكات والكمبيالات والإعلانات الخ .

الطبيعة القانونية للضرائب غير المباشرة :

من الملاحظ أننا قد استعملنا كلمة ضرائب على بعض الضرائب غير المباشرة كالضرائب الجمركية وضريبة الملاهي ، واستعملنا كلمة رسم على البعض منها كرسوم الدمغة ورسم التسجيل والرسوم على السيارات ورسوم الانتاج .

فوجه التساؤل هو طبيعة الضرائب غير المباشرة هل هي ضرائب أم رسوم ؟ الضريبة بصفة عامة هي المبلغ الذى تحصله الدولة بصفة دورية من المكلفين بها جبرا عنهم لمواجهة التزاماتها . أما الرسم فهو المبلغ الذى يؤديه الفرد للدولة اختيارا مقابل الحصول على خدمة معينة . بمعنى أن الرسم يكون مقابل خدمة .

والواقع أن هذه التفرقة لا تضع قاعدة ثابتة للتمييز بين الضريبة والرسم « فرسم الدمغة هو فى الحقيقة ضريبة لان خصائص الضريبة متوافرة فى الدمغة » .

كذلك الضرائب الجمركية أطلق عليها فى القوانين والقرارات كافة السابقة على القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك « الرسوم الجمركية » فالرسوم الجمركية لم تكن سوى ضريبة تجبئها الدولة على كل سلعة تجتاز حدودها ، سواء كان ذلك عن عملية استيراد أو تصدير . فهى وسيلة لحماية الصناعة المحلية والانتاج الوطنى، فضلا عن كونها إحدى الموارد الرئيسية للخزانة العامة .

لذلك يقول الاستاذ هنرى تروشى (٢) : « لا تلازم دائما بين الرسم والخدمة » .

وقد أيد الاستاذ المعاصر لويس تروتاباس رأى العلامة تروشى بقوله : ان التفرقة بين الضريبة والرسم لا ترعاها نفس العبارات الواردة فى القانون الضريبى (٣) .

وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية بشأن الرسوم الجمركية فى حكمها

(١) يراجع فى تفصيل مبدأ الضريبة الواحدة وتعدد الضرائب : واستحالة تطبيق مبدأ الضريبة الواحدة : فى كتاب لافريير عن التشريع المالى طبعة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ ص ٨١ وما بعدها .

(٢) الاقتصاد السياسى - الجزء الثانى - الطبعة الثانية ص ٢٦٦ .

(٣) التشريعات المالية (مختصرات دالوز) الطبعة الرابعة سنة ١٩٣٥ ص ١٤٨ : الطبعة العاشرة سنة ١٩٥٠ ص ١٦٣ رقم ١٨٣ .

الصادر بتاريخ ٣١ من مايو ١٩٥٢ (١) من أن الرسوم الجمركية ليست الا ضريبة لا ترتكن في أساسها على رباط عقدي بين مصلحة الجمارك والتاجر وانما تحسدها القوانين التي تفرضها .

وهذا ما قرره أيضا بالنسبة للدمغة في حكمها الصادر بتاريخ ١٧ من يناير ١٩٦٢ (٢) من أن ضريبة الدمغة تستحق على الاوراق والقراطيس المالية في اول كل عام . أما اذا كانت الواقعة المنشئة للضريبة قد تمت واكتملت عناصرها قبل العمل بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ فانها تبقى محكومة بالقانون الذي تمت في ظله .

ومع ذلك لم يفقد الرسم طبيعته في أن الغرض منه هو مقابل خدمة معينة تؤديها الدولة الى الممول وهذا ما يقوله هنري تروشي في المرجع السابق ص ٢٦٥ ، وجاستون جيز في محاضرات المالية العامة طبعة ١٩٣٣ ص ٦٤ :

يوجد رسم عندما يتم التحصيل عن خدمة معينة تقدم للممول ، فيعتبر الرسم في هذه الحالة مقابل الخدمة .

فطابع البريد هو رسم مقابل نقل الرسائل والطرود البريدية ، كذلك رسم القيد بالمدارس والمعاهد والكليات .

وكون الرسم مقابل خدمة ليس معناه أنه لا يجوز تحصيله قبل اتمام المشروعات التي ترتب عليها تحقيق الخدمة . والا لكان ذلك تعجيزا للهيئات الاقليمية عن القيام بالمشروعات التي يتطلبها حسن سير المرافق والنهوض بها (٣) . وطبيعة الخدمة التي تقدم للفرد قد تختلف :

١ - فقد تكون الخدمة هي قيام العاملين بالدولة بعمل معين يعود بمنفعة على الفرد كالحكم في دعواه التي يرفعها أمام القضاء والكشف عن المكايل والموازين ورسوم الامتحانات ورسوم الشهر والتوثيق الخ .

٢ - وقد تكون الخدمة في منح الفرد حقاً ينفرد به كما هو الحال في براءات الاختراع ورخصة الصيد .

٣ - كما قد تكون الخدمة في التيسير على الفرد مزاولة نشاطه مما قد يحمل الجهة الادارية بعض المصروفات كرسوم شغل الرصيف سواء بالكراسي أمام المقاهي أو بسلع المحلات التجارية أو بمواد البناء .

٤ - وقد يكون حسن سير المرفق العام هو الذي يحقق المنفعة للفرد دون طلب منه ، كصرف الطرق والشوارع حتى يسهل على السيارات والعربات الخاصة السير فيها والانتقال بسرعة من مكان لآخر ، وصراف الارصفة لتيسير السير عليها بعيداً عن الاخطار .

وان كان الرسم هو مقابل خدمة ، فقد استقر فقهاء علم المالية على ألا تصبغ على

(١) المحاماة - السنة ٣٣ عدد يناير ١٩٥٣ ص ٦٤٨ .

(٢) مجموعة المكتب الفني - السنة ١٢ ص ٦٣ .

(٣) المحكمة الادارية العليا في الطعن ٨٨٦ لسنة ٣ ق بتاريخ ١٢ من يوليو ١٩٥٨ منشور بمجموعة أبو شادي ص ١١٩٣ .

هذه الخدمة الطبيعية التجارية أو الصناعية (١) كما هو الحال بالنسبة لخدمات القضاء والشرطة وختم الورقة أو المحرر بخاتم الدولة حتى يأخذ الصيغة الرسمية ، أما أجرة تذكرة القطار أو اشتراك التليفون فلا يعتبر رسماً لأنه مقابل ما عاد على الفرد من منفعة .

كذلك يتميز الرسم بأنه يتحدد بمعرفة الدولة دون تدخل من الأفراد ، فالرسم يتميز بطابع الإلزام أو الإجبـار . فإذا لم يكن هناك إجبار فلا يكون المبلغ المطلوب رسماً وإنما أجراً أو ثمناً للشيء ، لأنه يتوقف على الرابطة التعاقدية بين الفرد والدولة كأجرة السفر بالقطارات والسيارات والتراخيص وقيمة اشتراك التليفون والكهرباء والقيمة الإيجارية للعقارات المملوكة للدولة وثمان المشتريات من الدولة كالمخالفات أو الأراضي الخ .

يخلص من ذلك أنه لا يشترط أن يكون الرسم مقابل خدمة يطلبها الفرد من إحدى الجهات الإدارية ، فقد تقوم الجهة الإدارية من تلقاء نفسها بإداء الخدمة ، ليس للفرد فحسب بل وللمجتمع كالكشف عن المكايل والموازين ورصف الطرق الخ . ونقسم الضرائب غير المباشرة إلى قسمين :

القسم الأول : الضرائب على التداول .

القسم الثاني : الضرائب على الاستهلاك .

القسم الأول : الضرائب على التداول :

يدخل في الضرائب على التداول : رسوم الدفعة ، ورسوم التوثيق والشهر وهي الخاصة بالشهر العقاري حالياً بعد صدور القانون ١٦٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري ، والقانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ .

وتتجه الدولة إلى استبدال نظام الشهر العقاري الحالي بنظام السجل العيني الذي صدر بشأنه القانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ وإن لم يكن قد جرى العمل به بعد .

أولاً : ضريبة الدفعة

الدفعة ضريبة وليست رسماً إذ أن جميع خصائص الضريبة متوافرة فيها ، فهي العلامة التي تضعها الدولة أو توضع باسم الدولة أو الطابع الذي تلتصقه على المحررات للدلالة على سداد نوع معين من الضرائب . ومع ذلك تعتبر الدفعة في بعض الحالات رسماً كحالة رسم الدفعة على الاتساع على الطلبات أو الأوراق التي يقدمها الأفراد إلى الجهات الحكومية للحصول على خدمة معينة .

وقانون الدفعة وهو أحد قوانين الضرائب قانون عام ومالي ينظم علاقة الأفراد بالدولة بغية تمويل الخزنة العامة بالمال ، ومع ذلك فهو وثيق الصلة بالقوانين الأخرى كقانون العقوبات والاجراءات الجنائية عند رفع الدعوى العمومية ضد كل من يخالف أحكامه فالنيابة العامة هي التي تجرى التحقيق وتحرك الدعوى العمومية .

(١) جاستون جيز في محاضرات المالية العامة طبعة ١٩٣٣ ص ٦٦ .

أمام المحاكم الجنائية ، والقانون الإداري لأنه ينظم علاقة الافراد بالدولة ، والقانون المدني والتجاري عند فرض رسم الدمغة على التصرفات المدنية والتجارية التي نص عليها القانون .

وقد فرض رسم الدمغة في مصر بالقانون ٤٤ لسنة ١٩٣٩ الذي استبدل بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ (١) . وقد أطلق المشرع المصري كلمة رسم على ضريبة الدمغة لعدة أسباب أهمها :

(أ) كانت الثروة في مصر في يد الاجانب لذلك استلزم المستعمر الاجنبي عدم فرض الضرائب الا بعد موافقته . فاضطر المشرع المصري في أواخر القرن التاسع عشر لاستعمال كلمة « رسم » بدلا من كلمة « ضريبة » لتلافي الاصطدام مع المستعمر الاجنبي الذي يساند امتيازات الاجانب في مصر وهذه هي الناحية السياسية .

(ب) كذلك ترجع تسمية ضريبة الدمغة « برسم » الدمغة الى المصدر التشريعي لقانون الدمغة ، فقد أخذت مصر ضريبة الدمغة عن التشريع الفرنسي الذي لا يزال يطلق عليها اسم رسوم الدمغة . وترجع هذه التسمية في فرنسا أيضا الى أن الدمغة ظهرت فيها في أواخر القرن السابع عشر تحت اسم رسم الصياغة . وقد قامت الثورة الفرنسية في السنة السابعة منها استبداله برسم الدمغة بوضعه الحالي .

ولما كان قانون الدمغة انفرنسي هو الأصل التشريعي لقانون الدمغة المصري . فقد نص المشرع الفرنسي في المادة ٨٦٤ (تقابل المادة ١٢ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١) بأن عبء رسم الدمغة يقع على عاتق المتعاملين مع الدولة .

وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض في الطعن رقم ٣٨٨ لسنة ٣٠ ق بتاريخ ١٩٦٦/٤/٦ بأن ما تدفعه لجنة القطن من مبالغ ثمنًا لمشترياتها يخضع لرسم الدمغة المنصوص عليه في المادة الاولى من الفصل الخامس من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ والتي استهلكت بعبارة « يحصل رسم دمغة على كل مبلغ تصرفه الحكومة والهيئات العامة مباشرة أو بطريق الانابة » ، اذ واقع الحال فيها أنها مبالغ صرفت من أموال الدولة وعن صفقات تمت لحسابها أو لحساب وزارة المالية وتؤول اليها حصيلتها وفقا للمواد ١ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٢ بتمويل محصول القطن واتقرار الوزاري بإنشاء لجنة القطن (٢) . فـلجنة القطن تقوم بعملية شراء وبيع القطن لحساب الدولة ومن مالها ، مهما كانت صفة الوكيل الذي عهدت اليه هذه العملية . لذلك تكون الصرفيات التي دفعت في شأن هذه العمليات انما هي مبالغ منصرفة من الحكومة تخضع لرسم الدمغة بغير حاجة لبحث صفة الوكيل عن الحكومة في الصرف .

خصائص الدمغة :

رسم الدمغة أو ضريبة الدمغة هي (أ) ضريبة اقليمية (ب) غير مباشرة (ج) عينية (د) يقع تطبيقها الطبيعي على المحررات بأنواعها المختلفة وصورها المتعددة .

(١) يلاحظ ان القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٧ قد امر في مادته الاولى بأنه : « فيما عدا رسم الدمغة على استهلاك الكهرباء ، يحصل رسم الدمغة المفروض بمقتضى القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المشار اليه بواقع مثل الاسعار الحالية » . وقد جاء بالمذكورة الايضاحية لهذا القانون انه لن يترتب على هذه الزيادة عبء يذكر على المواطنين ؛ اذ انه لا يفرض الا بمناسبة وقائع أو معاملات تتم بإرادتهم ولا تتصف بالدورية في حياتهم .

ومع ذلك يلاحظ أن المشرع المصرى قد خرج على هذه القواعد ، فإن كانت ضريبة الدمغة غير مباشرة إلا أن المشرع فرضها مباشرة على رأس المال كالضريبة المقررة على الأوراق المالية واليانصيب بنسبة معينة من قيمتها . فقد نصت الفقرة ١ من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق به على أن جميع الأسهم على اختلاف أنواعها والمستندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديرية أو من المجالس البلدية والقروية خاضعة لرسم دمغة سنوى مقداره اثنين فى الألف من قيمة هذه الأوراق إذا كانت مقيدة فى البورصة ، فإذا كانت الأوراق المذكورة غير مقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة . فيحسب الرسم النسبى على هذه الأوراق على أساس أربعة فى الألف من قيمتها الاسمية . ويتبين من هذا النص وما دار فى شأنه من مناقشات فى مجلس البرلمان انتهت الى تعديل عبارة « القيمة الاسمية المدفوعة فعلا الواردة بمشروع الحكومة الى عبارة من قيمتها الاسمية » الواردة فى الصياغة النهائية للنص أن المشرع أراد التعويل على القيمة الاسمية المدونة على الأسهم والمستندات غير المقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة فى اخضاعها للرسم المقرر ، دون التعويل على القيمة الفعلية للسهم أو السند .

وهذا ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض بتاريخ ١٧/١/١٩٦٢ (١) وبتاريخ ١٩٦٢/٥/٩ (٢) فإذا لم تكن الأسهم والمستندات مقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة فيحسب الرسم النسبى على أساس قيمتها الاسمية المدونة عليها لا على أساس قيمتها المدفوعة فعلا (٣) كذلك الحال بالنسبة للرسم النسبى على المراهنات واليانصيب فهو ضريبة مباشرة على الأرباح فى المراهنات واليانصيب . فيستحق الرسم بمجرد الترخيص بأجراء المراهنات واليانصيب وقبل القيام بعملية السحب . لذلك يستوى الأمر أن تكون المبالغ المخصصة للرابحين ستصبح من نصيب الجمهور أو من نصيب الهيئة مصدر اليانصيب بسبب بقاء الورقة الرابحة فى حوزتها .

ووفقا للمادة الثانية من القانون ١٠ لسنة ١٩٥٥ « يعتبر من أعمال اليانصيب كل عمل بطرح على الناس بأى اسم كان ، ويكون الربح فيه موكولا للصدقة دون سواها » ووفقا للمادة الثانية من الفصل الرابع من الجدول رقم ٢ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ - قبل تعديلها بالقانون ١٤ لسنة ١٩٦٠ - بفرض رسم دمغة نسبى قدره ٢٥٪ على المبالغ المخصصة للرابحين فى اليانصيب نقدا أو عينا (٤) .

هذا وقد خرج المشرع على مبدأ عينية ضريبة الدمغة حين أعفى بقوانين خاصة الجمعيات التعاونية والمؤسسة الاقتصادية للقوات المسلحة ، وهو فى ذلك نظر الى شخصية التعامل . هذا بالإضافة الى الإعفاءات الواردة فى القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات (الذى ألغى القانون ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ والمواد ٥٤ وما بعدها من القانون المدنى) فقد نصت المادة ٢١ من القانون سالف الذكر على أن تتمتع الجمعيات المشهرة بالمزايا الآتية :

(أ) تعفى من رسوم التسجيل التى يقع عبء أدائها عليها فى عقود الملكية

(١) مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٣ من ٦٣ رقم ١٣ .

(٢) مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٣ من ٦٠٢ رقم ٩٠ .

(٣) فى نفس المعنى أحكام النقض بتاريخ ٢٧/١١/١٩٦٣ و ١٩٦٤/٥/١ مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٥ من ٦٣٩ رقم ١٠١ .

(٤) نقض مدنى مصرى ١٠/٥/١٩٦٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ من ٩٥٣ .

والرهن والعقود الخاصة بالحقوق العينية الاخرى ، وكذلك من رسوم التصديق على التوقيعات .

(ب) تعفى من رسوم الدفعة المفروضة حاليا والتي تفرض مستقبلا على جميع العقود والمحركات والاوراق والمطبوعات والسجلات وغيرها .

(ج) تعفى من الرسوم الجمركية المفروضة على ما تستورده من معدات وأدوات لازمة لنشاطها . الخ .

وقد عرفت المادة الاولى من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥١ الجمعيات بأنها هي التي تسعى الى تحقيق أغراض اجتماعية أو دينية أو أدبية اذا كان عدد أعضائها يزيد على عشرين شخصا طبيعيا . الخ .

وأخيرا خرج المشرع عن النطاق الطبيعي من فرض رسم الدفعة على المحركات والوثائق ، ففرضها على الدراجات والموازين وعلى كل رخصة بحيازة أو بحمل سلاح (انظر المواد ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من الجدول ٥ الملحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ والخاص برسوم الدفعة النوعية) فالقانون ٢٢٩ لسنة ١٩٥١ الخاص بالمقاييس والمكاييل والموازين ينص في المادة الثالثة منه على أن يحظر على صانعي الموازين والمقاييس والمكاييل وآلات الوزن والقياس والكيل وعلى المتجرين بها بأى صفة كانت بيعها أو عرضها للبيع قبل دمجها وفقا لاحكام هذا القانون . وتنص المادة الخامسة من نفس القانون على أن تقوم ادارة الموازين والمقاييس والمكاييل بمعايرة الموازين والمقاييس والمكاييل . مقابل رسم المعايرة وتدمج ما تجده صحيحا منها فضبط سنجة موازين غير مدموغة وتنقص عن وزنها الحقيقي موجب للعقاب ولو كان الحائز لهذه السنجة يستعملها استعمالا شخصيا (١) . كذلك ما نصت عليه المادة ١٣ من الجدول الخامس بشأن رسوم الدفعة النوعية والتي تأمر بأن يفرض رسم دفعة سنوى على كل ميزان يتحرك بوضع قطعة عملة فيه . كذلك المادة ١٢ من نفس الجدول فتقرر رسم دفعة سنوى . . . على كل دراجة أو أى جهاز مماثل لها ، ولا يجوز استعمال دراجة أو جهاز مماثل لها الا بعد أن توضع عليها لوحة تدل على أداء رسم الدفعة .

وبالرجوع الى الميزانية العامة للدولة يبين أن ضرائب الدفعة المتحصلة سنة ١٩٦٥ بلغت ١٥٢٥٤٠١٤٠ جنيها وسنة ١٩٦٦ بلغت ١٥٣٢٨٠٥٧٠ جنيها وسنة ١٩٦٧ ٢٨٤٠٩٠٠٠ جنيه وسنة ١٩٦٨ بلغت ٢٨٨٤٠٠٠٠ جنيه ، بمعنى أن ضريبة الدفعة تحقق دخلا للدولة لا يستهان به وانها دائمة الازدياد .

لا تتقرر الدفعة الا بنص :

قانون الدفعة من القوانين التي تطبق بحرفيتها ، فلا يجوز التوسيع في تفسيرها أو الالتجاء الى طريق القياس عند تطبيقها بقياس حالة لم يرد بشأنها نص على حالة أخرى نص القانون على اخضاعها لرسم الدفعة ، وهذا لأن إرادة المشرع تنصرف الى فرض ضريبة الدفعة على أمور معينة واردة في القانون على سبيل الحصر . فقانون الدفعة في هذا الصدد يشبه قانون العقوبات في عدم وجود جريمة أو عقوبة الا بنص (٢) .

(١) نقض جنائي ٣ من مايو ١٩٥٠ - المجموعة الرسمية - السنة ٥١ - العددان ٧ و ٨ رقم ١٣٦ .

(٢) تنص المادة ٢٥ من دستور ١٩٦٤ بأن « لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون » ولا عقاب الا

على الافعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها « (في نفس المعنى المادة السادسة من دستور ١٩٢٣ و ٣٢ من دستور ١٩٥٦ والثامنة من دستور ١٩٥٨) » .

ولما كان ذلك يخضع قانون الدفعة لمبدأ اقليمية الضريبة فتخضع لرسم الدفعة كافة المحررات التي تنشأ داخل الاراضى المصرية . أما المحررات التي تنشأ فى الخارج ولو تم تحريرها فى دور السفارات والمفوضيات والقنصليات المصرية فلا يسرى عليها قانون الدفعة المصرى ، الا اذا استعملت فى مصر (١) . كذلك الكمبيوترات والسندات الاذنية الصادرة أو المقبولة فى الخارج والمستحقة الاداء فى مصر والتي سددت عليها رسوم الدفعة المستحقة فى البلد الاجنبى فانها تعفى من نصف رسوم الدفعة المستحقة الاداء فى مصر (الفقرة الاخيرة من المادة ٧ من قانون الدفعة) . فمبدأ اقليمية الضريبة يقوم على فكرة التبعية الاقتصادية التى تربط بين الدولة والممول (٢) . فالممول يفيد من مراقب الدولة وحمايتها فى تحقيق ما يحصل عليه من أرباح .

ما الوضع بالنسبة للمحررات التى تصدق عليها السفارات والقنصليات المصرية فى الخارج ؟

من المتعارف عليه فى القانون الدولى أن السفارات والمفوضيات والقنصليات تعتبر جزءا من أرض الدولة التى تتبعها . لذلك تلتزم السفارات والقنصليات المصرية بتطبيق القوانين المصرية بما فى ذلك قانون الدفعة . ومع ذلك صدرت فتوى قسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بتاريخ ١٩٥٥/٧/٥، تتلخص فى أن العقود المبرمة فى السفارات المصرية فى الخارج لا تعتبر أنها مبرمة فى أرض مصر ومن ثم فانها لا تخضع لاحكام قانون الدفعة المصرى وذلك لان اعتبار دور التمثيل الاجنبية فى بلد ما جزءا من أرض الوطن انما هو حيلة لجأ اليها فقهاء القانون الدولى لتبرير الامتيازات التى يتمتع بها رجال السلكن الدبلوماسى والقنصلى بحيث لا مجال لتطبيقها فى غير ذلك من الأحوال .

وقد أثارت هذه الفتوى السفارات والقنصليات الاجنبية فى مصر عندما طالبتها مصلحة الضرائب برسم الدفعة على محرراتها . لذلك تضمن مشروع قانون الدفعة الذى أعدته مصلحة الضرائب اعفاء السفارات والقنصليات الاجنبية فى مصر من رسم الدفعة بشرط المعاملة بالمثل .

هذا وقد تضمن المشروع أيضا الاعفاء من رسم الدفعة المحررات التى تصدرها الهيئات الدولية التى تعمل فى مصر والتي يصدر بتحديداتها قرار من وزير الخزانة وذلك لتوافر الحكمة من الاعفاء فى الحالتين .

ومحكمة العدل الدولية هى احدى فروع هيئة الامم المتحدة ، وقضاتها يعتبرون من كبار موظفيها وما يتمتعون به من مزايا واعفاءات مستمدة من نص المادة ١٩ من النظام الاساسى لمحكمة العدل الدولية والتى تنص على أن « يتمتع أعضاء المحكمة فى مباشرة وظائفهم بالمزايا والاعفاءات السياسية » والمادة ٣٢ من هذا النظام الاساسى والتى تنص على أن « تعفى الرواتب والمكافآت والتعويضات من الضرائب كافة » ومن الاتفاق المبرم بين المحكمة والحكومة الهولندية بتاريخ ٢٦ من يونيو ١٩٤٥ ومن قرار الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١١ ديسمبر ١٩٤٦ الذى أقر الاتفاق المذكور .

(١) الفقرة الاخيرة من المادة ٣٨ من القرار الوزاى رقم ٤٥ لسنة ١٩٥٣ باللائحة التنفيذية للقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ .

(٢) لويس تروتايبس : المرجع السابق ص ٢٨٦ بند ٢٩٢ .

لذلك فإن الاعفاء من الضرائب الذى يتمتع به عضو محكمة العدل الدولية فى وطنه مقصور على المرتب، والمكافأة أو التعويض الذى يتقاضاه العضو من خزانة تلك المحكمة وفيما عدا ذلك فإنه يخضع لحكم القانون كسائر الافراد .

(فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة ٣١٢ بتاريخ ١٠/٨/١٩٥٥) (١) .

يخلص من ذلك أن رسم الدمغة لا يسرى على ما يحدث خارج مصر حتى ولو كانت الواقعة المنشئة لرسم الدمغة قام بها مصرى أو أجنبى متوطن فى مصر ، وهذا لان مبدأ التبعية السياسية لا يؤثر فى مدى استحقاق ضريبة الدمغة من عدمها . أما اذا تمت الواقعة المنشئة لرسم الدمغة فى مصر فإنها تخضع لرسم الدمغة دون نظر الى شخصية أو جنسية أو غرض القائم بالعمل .

وقد تتم بعض الاعمال خارج مصر كمحركات السفارات المصرية فى الخارج أو العقود المبرمة على ظهر السفن المصرية فى عرض البحار . فهذه المحركات وفقاً لمبدأ المكانية تعتبر كأنها محركة فى مصر وهو ما يعبر عنه فى القانون الدولى بامتداد المكانية .

تقسيم قانون الدمغة :

ينقسم قانون الدمغة الى قسمين : قسم عام يتضمن الاحكام العامة بشأن تقرير ضريبة الدمغة ، وقسم خاص يتضمن خمسة جداول فى كل جدول منها نوع معين من الضريبة أو أنواع محددة من المحركات .

أنواع الدمغة :

تنص المادة الرابعة من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على أن رسم الدمغة أربعة أنواع :

(أ) رسم دمغة على اتساع الورق

(ب) رسم دمغة تدريجى

(ج) رسم دمغة نسبى

(د) رسم دمغة نوعى

ومع ذلك فإن أحكام قانون الدمغة ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ لا تخل بتطبيق أحكام القوانين الأخرى التى تفرض دمغة لمصلحة النقابات المهنية كالمحامين والمعلمين والصـحفيين والأطباء والمهندسين الخ ، كما لا يخل قانون الدمغة بتطبيق قوانين الرسوم لقضائية (المادة ٦ من قانون الدمغة) .

(أ) رسم دمغة على اتساع الورق :

نصت المادة الاولى من الجدول رقم ١ على أن رسم الدمغة على اتساع الورق يتوقف على أبعاد الورق المدعوغ وله نوعان : نوع كبير ونوع متوسط . . وقد أوضح الجدول سالف الذكر المحركات التى تخضع لهذا الرسم كالشهادات وصور المحركات

(١) المرتبات بصفة عامة من عناصر الإيراد السنوى الصافى الخاضع لمجموعة الكلى للضريبة المفردة بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٤٩ وهى من الإيرادات التى تعدد طبقاً للقبواعد المقررة فيما يتعلق بها .
الضرائب النوعية الخاصة بها .

والمستخرجات ، ومستخرجات شهادات التجار والشهادات الخاصة بالاعمال التجارية،
وجميع العقود سواء بعوض أو بغير عوض ويتحمل كل من المتعاقدين الرسم المستحق
على النسخة الممضاة الخاصة به . وإذا تحرر العقد بعدة لغات أجنبية ، فإن رسم
الدمغة على الاتساع لا يستحق الا على الصورة المتفق على استعمالها بين المتعاقدين ،
كذلك يستحق الرسم على أوامر تنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر ، وعلى كل
نشرة قضائية ما عدا المتعلق منها بالبيوع الجبرية ، كما يستحق على التوكيلات
على اختلاف أنواعها ، والعرائض والطلبات التي تقدم للجهات الادارية ، كطلبات
الاجازات والتنقلات وطلبات المعافاة من الرسوم القضائية .

ورسم الدمغة على الاتساع يرجع الى الفكرة المبدئية التي تستلزم استخدام
الاوراق الخاصة التي تباعها وزارة الخزانة بسعر تدريجي يختلف باختلاف مساحة
الورقة فهذا الرسم مفروض على الورقة وليس على الصحيفة ، كما يبين من المادة الاولى
من الجدول رقم ١ « الرسم المستحق . . . عن كل ورقة » .

والمحررات الخاضعة لرسم الدمغة على الاتساع يجوز تحريرها على غير الورق
الذي تعده مصلحة الضرائب . ويرجع في تحديد المساحة الى ما جاء بالمادة الاولى من
الجدول الاول من قانون الدمغة .

وقد اتى امام القضاء عملية تسليف نقود على رهونات وما اذا كانت هذه العملية
تتضمن عمليتين : عملية قرض وعملية رهن يشملها محرر واحد أم أنها عملية واحدة
يستحق عنها رسم دمغة اتساع واحد .

وقد انتهت محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ١٧ من مارس ١٩٦٥ في
الطعن ٤٧٢ لسنة ٢٩ ق (١) الى القول بأنه يتبين من الامر العالى الصادر في ٢٣ من
مارس ١٩٠١ بشأن سير البيوتات المالية المشتغلة بتسليف النقود على رهونات
والتعديلات التي أدخلت عليه ومن قبله الامر العالى الصادر في ٢٤ من ديسمبر سنة
١٩٠٠ أن انشراح نظم أوضاع عملية تسليف النقود على رهونات، وشروطها واحكامها
على أنها تصرف قانوني مركب ومن طبيعة خاصة لا تحتل التجزئة ومن ثم فإنه لا
يحصل عليها سوى رسم اتساع واحد .

الدمغة على صور المحررات :

هذا ومؤدى نص المادة ١١١ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ أنه يستحق على كل
صورة من الاصل المحرر بين طرفين يحتفظ بها أحدهما رسم الدمغة المستحق على
الاصل بشرط أن تكون هذه الصورة ممضاة على أساس حلول أى صورة محل الاصل
للاستدلال على ما حرر الاصل بشأنه ولا اتخاذ ما يعن من اجراءات بموجبها ، ذلك أن
التوقيع على هذه الصورة المطابق للتوقيع على الاصل يجعل لهذه الصورة قوة اثبات
تضاهي قوة اثبات الاصل وتقوم مقامه في حالة فقدانه أو امتناع حائزه عن تقديمه
سواء وضعت لامضاء على الصورة بالتوقيع عليها أو بطريق الكربون عند التوقيع
على الاصل .

فالنص في المادة ١١٠ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة
على أنه : اذا كان العقد أو المحرر أو الورقة أو المطبوع أو المسجل من عدة نسخ
واحتفظ المتعاقد بصورة ممضاة أو أكثر فإن كل صورة يستحق عليها رسم الدمغة
الذي يستحق على الاصل ويستثنى من ذلك رسم الدمغة النسبي والتبريجي فإنه

(١) مجموعة المكتب الفني لاحكام النقض - السنة ١٦ ص ٣٢٢ رقم ٤٩ .

لا يحصل الا مرة واحدة مهما تعددت الصور ٠٠٠ يدل على أن المقصود بصورة العقد الممضاة التي يستحق عليها رسم الدمغة النوعى المقرر على الاصل هو تلك الصورة الممضاة من المتعاقد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ٠ وأن هذا الرسم لا يتعدد الا بتعدد الصور فتخرج بذلك من نطاق رسم الدمغة النوعى الصور التي يحتفظ بها المتعاقد وتحمل توقيعها دون توقيع المتعاقد الآخر (١) ٠

كذلك جميع الصور والمستخرجات تخضع لرسم الدمغة على الاتساع ولو كانت أصولها لا تخضع بطبيعتها لذلك الرسم كصور الاحكام القضائية التي يطلبها ذوو الشأن من المحاكم ، والمستخرج من شهادة الميلاد ٠٠ الخ

ومع ذلك يعفى من رسم الدمغة طبقا للفقرة هـ (رابعا) من الجدول رقم ٥ الملحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ الايصالات الداخلية المتبادلة بين موظفى أو أقسام المنشأة الواحدة أو بينها وبين فروعها بقصد تنظيم العمل الداخلى لها دون أى اتصال بأشخاص أجانب عن المنشأة وخارجين عن نطاق العمل الداخلى لها (٢) ٠

كذلك أوامر تحويل الاموال التي يصدرها العملاء للمصارف وتنفيذها لا تعتبر عقودا وبالتالي لا تخضع لضريبة الدمغة على اتساع الورق المنصوص عليها فى الفقرة د ، من المادة الثانية من الجدول رقم ١ الملحق بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ (٣) ٠

فعملية النقل المصرفى تجرى داخل جدران المصرف ، ويحكمها الفن المصرفى وقواعد الحساب المزدوج ، ولا تعتبر فى الواقع عمليات رضائية بالمعنى المقصود ، لان قيام المصرف بتنفيذ الامر الموجه اليه هو التزام عليه ومكلف بالقيام به وعمليات النقل المصرفى عمليات شكلية تتولد عن فتح الحساب الجارى وتتطلبها الضروريات المصرفية بوصفها وسيلة للوفاء ٠

الاعفاءات من رسم الدمغة على الاتساع :

الاعفاءات من رسم الدمغة على الاتساع كثيرة ، وقد وردت على سبيل الحصر فى القرار الوزارى ٤٢ لسنة ١٩٥٣ ، وقرار وزير الخزانة ١٣٦ لسنة ١٩٦٦ و ١٤٢ لسنة ١٩٦٦

وأهم هذه الاعفاءات : طلب الاجازة العارضة - طلب الاحالة الى الكشف الطبى - طلب الاستئذان فى الانصراف أو التأخير عن المواعيد المقررة - طلب صرف مصروفات الانتقال والسفر وأجور العربات - الطلب الذى يتقدم به الموظف للترخيص له باستعمال الاستراحة الحكومية - طلب صرف التأمين الذى لا يزيد على ٢ جنيه - طلب الاجازة المقدم من عمال اليومية والجنود والحفراء - النماذج والاقراءات والتعهدات التى يلتزم الافراد والشركات بتقديمها الى المصالح الحكومية تنفيذا لاحكام القوانين واللوائح - الطلبات التى تقدم الى مصلحة الاستعلامات وفروعها للحصول على مطبوعات الدعاية ونشراتها ، والطلبات التى تقدم الى مجمع اللغة العربية للحصول على مطبوعاته المهداة الخ ٠

(١) نقض مدنى مصرى ٢٩ نوفمبر ١٩٦٧ - مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقص - السنة ١٨ ص ١٧٥٩

رقم ٢٦٥ ٠

(٢) استئناف القاهرة ١٤/١/١٩٦٤ - المجموعة الرسمية السنة ٦٢ ص ٣٩ رقم ٥ ٠

(٣) نقض مدنى مصرى ١٤/٦/١٩٦٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ ص ١٣٦٦ : نقض ٧ ديسمبر

١٩٦٩ المكتب الفنى - السنة ١٧ ص ١٧٨٧ ٠

(ب ، ج) رسم الدفعة النسبية والتدريجي :

تضمن الجدول الثاني من القانون ٢٢٤ الشروط اللازمة لاستحقاق رسم الدفعة النسبي أى الرسم بنسبة مئوية تفرض على قيمة المحررات والعقود كالرسم على الكمبيالات والمستندات تحت اذن وأقساط التأمين .

والرسم التدريجي أى الذى يتدرج حسب قيمة المحرر كما هو الحال فى عملية فتح الاعتمادات وبيع وشراء الاوراق المالية التى تتداول فى البرصة .

وقد قسم المشرع هذا الجدول الى خمس فصول : التأمين - الاعمال المصرفية وما يشابهها والاوراق التجارية - البرصة - اليانصيب والمراهنات - المبالغ التى تصرفها الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة . لذلك يوضح ذوو الشأن قيمة التصرفات الواردة فى المحررات حتى تستطيع مصلحة الضرائب تحصيل الرسوم النسبية والتدريجية المستحقة ، والا كان لمصلحة الضرائب الحق فى تقدير القيمة عملا بأحكام المادة التاسعة من قانون الدفعة . ويراعى فى تحصيل رسم الدفعة النسبي جبر كسور نصف القرش الى نصف القرش (الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون الدفعة مضافة بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦) .

والرسوم النسبية والتدريجية لا تتعدد بل تحصل فقط على الاصل مهما تعدد الصور بشرط أن تكون الصور كالأصل تماما فى أشخاصها وموضوعها وتاريخها .

وقد أثير أمام انقضاء مدى خضوع عقود فتح الاعتمادات المستندية لرسم الدفعة وقد استقر رأى على أن إصدار الاعتماد المستندى ليس عملية أصلية يفرض عليها رسم دفعة ولكنه متفرع عن عملية أخرى هى عملية فتح اعتماد عادى بسلفة يمنحها البنك الى عملية مضمونة بمستندات أو بضائع ما لم يكن للعميل رصيد دائن للبنك يزيد على قيمة الاعتماد فعندئذ يؤول الاعتماد الى خصم يقيده فى الحساب المدين للعميل ولا يهرض عليه هذا الرسم باعتبار أنه حصل عند فتح الاعتماد السابق (١) .

رسم الدفعة التدريجي على صرفيات الجهات الادارية :

نص المادة الاولى من الفصل الخامس من الجدول الثانى على أن :

« يحصل رسم دفعة تدريجي على كل مبلغ تصرفه الجهات الادارية بفئات تبدأ بعشرين مليما عن المبالغ التى تزيد عن جنيه حتى خمسة جنيهات ثم يتدرج الرسم بالزيادة حتى يصل الى عشرين جنيها عن المبالغ التى تقع بين ٩٥٠٠ و ١٠٠٠٠ جنيه وما زاد على ذلك يحصل عليه رسم قدره واحد فى الالف من الزيادة .

فرسم الدفعة التدريجي يستحق على المبالغ النقدية التى تصرفها الجهات الادارية من أموالها . بمعنى أن الاموال المودعة لديها أو غير المملوكة لها لا يستحق عنها رسم دفعة تدريجي اذا ما قامت الجهات الادارية بصرفها الى أصحابها كمبالغ التأمين ، والوديعة المودعة بخزينة المحكمة .

(١) نقض ١٠ من ديسمبر ١٩٥٣ فى الطعن ٢٩٢ لسنة ٢٦ ق - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٥ ص ٢٤٥ ، كذلك نقض ٧ من ديسمبر ١٩٦٦ فى الطعن ٤٢٢ لسنة ٣٠ ق - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٧ ص ١٧٨٧

لذلك تكون الواقعة المنشئة للرسم التدريجي : هي واقعة الصرف القانونية وليس القبض العملي سواء كان الصرف في الداخل أو الخارج ، لان العبرة بالمكان الذي يتم فيه الصرف من جانب الحكومة .

ويحصل رسم الدمغة التدريجي على القيمة الاسمية للمبلغ المنصرف والمدون في رأس استثمار الصرف قبل خصم الاموال المستحقة للجهات الادارية الاخرى كائمان العدد والآلات والاذونات التي صرفتها والعمولة المستحقة لها والجزاءات وغرامات التأخير الخ .

ويحسب الرسم على مجموع المبلغ المقرر صرفه اذا اشتملت الاستثمار على أكثر من فاتورة واحدة . ويحصل رسم اضافي علاوة على رسم الدمغة التدريجي في حالة المشتريات والتعهدات والتوريدات والايجارات بمقدار مثلي الرسم العادي . والواقعة المنشئة لهذا الرسم الاضافي هي حدوث الصرف من احدى الجهات الادارية والعسلة التشريعية من تحمل من يتعامل مع الحكومة برسم الدمغة هي أن الحكومة كسلطة عامة هي التي تفرض الضرائب والرسوم لسد نفقاتها وأعبائها ؛ فتحملها أي ضرائب أو رسوم ينتقص من هذه الموارد كما يتنافى مع غاية التشريع .

أما بالنسبة للمهايا والاجور فيحسب رسم الدمغة التدريجي على أصل الماهية أو الاجر بعد استبعاد حصة الموظف وحصة الحكومة في المعاش والتأمين وقبل خصم ضريبة كسب العمل والنفقات والجزاءات وجميع الاستقطاعات الاخرى .

ومع ذلك تعفى المبالغ الآتية من رسم الدمغة التدريجي :

(أ) المبالغ التي سبق أن حصلت لها الجهات الادارية دون وجه حق لان الرد يعتبر الغاء تحصيل خاطئ . أما المصاريف القضائية والتعويضات فتخضع للرسم .

(ب) مصاريف الانتقال لانها استرداد المبالغ التي أنفقها الموظف فعلا .

(ج) النفقات الشرعية التي تصرف لاربائها وهذا لان الرسم كان قد خصم من مرتب الموظف بالكامل قبل صرف دين النفقة .

(د) رسم الدمغة النوعي :

وهو رسم ثابت يفرض على مجموعة معينة من المحررات كالشيكات - استهلاك الكهرباء : عقود الامتياز ، رخصة الصيد ، جواز السفر ، البطاقة الشخصية ، رخصة السيارة الخ . فهذا الرسم يتحدد مقداره دون نظر الى مساحة الورقة المستعملة أو قيمة التصرف الخاضع للرسم .

مما تقدم يتضح أن رسم الدمغة التدريجي والنسبي يفرض على أساس قيمة المحرر . لذلك تنص المادة التاسعة على أن كل عقد أو محرر يستحق عليه رسم الدمغة يجب أن ينص فيه صراحة على قيمة المعاملات المتفق عليها فيه .

رسم الدمغة على المحررات بجهولة القيمة :

إذا لم ينص على قيمة المعاملات في العقد أو المحرر أو كانت القيمة المذكورة في العقد أو المحرر تقل بمقدار العشر عن القيمة الحقيقية فان لمصلحة الضرائب الحق في تقدير القيمة بنفسها إذا كان حساب رسم الدمغة يتعلق بتقدير تلك القيمة . وتعلن بها الممول بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . وان كان الممول يلتزم بأداء

الرسم وفقا لتقديرات المصلحة الا أنه يجوز له المعارضة في التقدير أمام المحكمة الجزئية التي يقيم في دائرتها خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بالتقدير وفقا للمادة التاسعة من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ . وحكم المحكمة الجزئية في المعارضة يعتبر نهائيا غير قابل للطعن فيه .

هذا ويلاحظ أن المحكمة الجزئية مختصة فقط بالنسبة للمعارضة في النزاع بشأن تقدير قيمة المحرر أو العقد أى المنازعة في مقدار الرسم المستحق على المحرر أو العقد . أما المنازعات الأخرى كافة التي تثار عند تطبيق قانون الدفعة فهي تخضع لقواعد الاحتصاص الواردة في قانون المرافعات .

وجاء في هذا المعنى بالتعليمات التفسيرية العامة رقم ٣ لسنة ١٩٦٢ : ان القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ لم يرد به نص بشأن طرق رفع الطعون أمام المحاكم أو طرق الطعن في الاحكام ، لذلك فان الدعاوى المتعلقة بهذا القانون تخضع للقواعد العامة في قانون المرافعات وبالتالي تسرى عليها مواعيد الاستئناف الواردة بقانون المرافعات . فاذا لم يكن الاعتراض قائما على أساس تقدير قيمة المحرر بمعرفة مصلحة الضرائب ، وإنما على أساس عدم خضوع المحرر أصلا لرسم الدفعة ؛ والدعوى في هذه الحالة ليست معارضة في التقدير وإنما دعوى براءة ذمة ، يتبع في شأنها الاجراءات العادية في قانون المرافعات تماما كما قضت محكمة النقض بأن النزاع اذا كان يدور حول أساس الالتزام بالرسم ومداه أو الوفاء به ؛ فان الفصل فيه يكون بسلوك اجراءات المرافعات العادية لا بالمعارضة (١) .

طرق تحصيل رسم الدفعة :

ذكرت المادة الثالثة من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ والمعدلة بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٦ طرقا خمسا لتحصيل رسم الدفعة :

١ - استعمال الاوراق والمحركات الممنوعة وهي التي تعدها وزارة الخزانة تيسيرا على الممولين في أداء الرسم المقرر - ويقصد بكلمة « الاستعمال » استخدام المحرر في الاعمال التي من شأنها احداث آثار قانونية معينة (أنظر في هذا المعنى : التعليمات التفسيرية ٣ عن معنى الاستعمال في القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ وكذلك فتوى مجلس الدولة « ادارة الفتوى والتشريع لوزارة الحربية ، ١/٣٢/٢٩ بتاريخ ١٩٥٥/٧/٥) .

والواقع أن تحرير الاوراق وليس استعمالها هو أصلا الواقعة المنشئة للضريبة ولا يكون الاستعمال واقعة منشئة لرسم الدفعة الا في حالة ما اذا كانت هذه المحركات غير حاضنة لرسم الدفعة وقت تحريرها (تعليمات تفسيرية رقم ٤ ؛ كذلك فتوى مجلس الدولة بتاريخ ١٩٥٣/٢/٩) أو لم يكن الرسم قد تسدد وقت تحرير المحرر .

فالواقعة المنشئة لرسم الدفعة هي الفعل الذي يتولد عنه الرسم . فاذا كان تحرير الورقة في بعض الحالات واستعمالها في حالات أخرى هو الواقعة المنشئة لضريبة الدفعة بالنسبة للمحركات ؛ الا أن الامر يختلف في الأشياء الأخرى المستحقة عنها رسم الدفعة تبعا لطبيعتها . فمسح التيارات الكهربائي في الاضاءة هو الواقعة المنشئة لضريبة الدفعة

(١) نض ٨ من ديسمبر ١٩٤٩ ، الطعن ٣٥ لسنة ١٨ ق منصوص بمجموعة القواعد القانونية - ٢٥ سنة - ص ٦٥٨ رقم ٢٢٣ ؛ نض ٢١ يناير ١٩٦٠ في الطعن ٣٩٤ لسنة ٢٥ ق - مجموعة المكتب الفني لاحكام النقض السنة ١١ ص ٨٠ رقم ١١ ؛ نض ١٩ من مايو ١٩٦٦ في الطعن ٣٨٦ لسنة ٢٢ ق - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٧ ص ١٢١١ رقم ١٦٦ .

على الاستهلاك ؛ واستعمال الدراجة بركوبها والميزان في وزن الاشياء هو الواقعة المنشئة لضريبة الدمغة على الدراجة والميزان الخ .

كذلك تخصيص مبالغ للرابحين في المراهنات واليانصيب هو الواقعة المنشئة لضريبة الدمغة . وهذا التخصيص يتم بمجرد ترخيص وزارة الداخلية بإجراء المراهنات أو اليانصيب وبالتالي قبل أن يتم السحب ومن ثم فيستوى الامر أن تكون تلك المبالغ من نصيب الجمهور أو أن تكون من نصيب الهيئة مصدر أوراق اليانصيب بسبب بقاء الورقة الرابحة في حوزتها .

(فتوى مجلس الدولة بتاريخ ١٩٥٣/٢/٨ ومنشور وزارة الخزانة رقم ٥٥ دغمة بتاريخ ١٩٥٤/٨/٢) ؛ ويحصل رسم الدمغة على العقد الشفوي اذا ما تمسك به أحد أطرافه أمام القضاء وأثبت وجوده (١) .

وترجع أهمية تحديد الواقعة المنشئة لضريبة الدمغة الى معرفة النظام الضريبي الواجب التطبيق ، وتاريخ بدء مدة تقادم حق الدولة في المطالبة بها والجزاء على عدم الوفاء بها .

٢ - لصق الطوابع على المحررات : وقد أمرت المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية لقانون الدمغة بإلغاء الطوابع عقب الصاقها بكتابة اسم الملفى ومكان التحرير وتاريخه بحبر ثابت أو بالكوبيا في سطرين يغطيان الطابع ويتعديانه من تاحيته الى الورق أو بوضع خاتم تاريخي باسم الملفى مشرب بحبر زيتي (حبر الختامات) بحيث يقع بعضه على الطابع وبعضه على الورق .

٣ - وضع الختم وذلك بتقديم الاوراق الخالية من الكتابة الى الادارة العامة لرسمو الدمغة أو الى مراقبة الضرائب لختمها بمعرفتها بقيمة الرسم المستحق ؛ كما هو الحال في الشيكات مثلا .

٤ - وضع لوحة مراقبة أو تثبيتها كلوحة الدراجة أو ورقة السيارة أو الميزان .

٥ - أية طريقة أخرى تبين في اللائحة التنفيذية والتي تنص في المادة الاولى منها على ما ياتي :

(أ) تقديم كشف أو اخطار ويكون بتوريد الرسم المستحق الى مراقبة الضرائب والاحتفاظ بإيصال السداد مع صورة الاخطار المحرر بأوصاف المحررات كرسوم الدمغة على الاعلانات المضيئة .

(ب) التأشير بما يدل على سداد رسم الدمغة وهذا متبع في أعمال المنشئات الكبيرة والاوراق المالية .

(ج) استعمال آلات التخليص بتصريح من مصلحة الضرائب .

(د) بالاضافة الى الحساب الجارى .

ولكن ذهبت المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية بعد تعديلها بالقرار الوزاري ١٢٥ لسنة ١٩٥٣ الى القول بأن أداء رسوم الدمغة بطريق الاضافة الى الحساب الجارى يكون مقصورا على المصالح الحكومية الداخلة في ميزانية الدولة ؛ اذ يتم سداد الرسم بطريق

(١) تراجع المواد ١ و ٢ و ٧ و ١١ من قانون الدمغة .

التسويات الحسابية • أما الجهات الادارية ذات الميزانية المستقلة فتسدد رسوم الدمغة التي تحصلها بطريق الشكيات •

هذا وكقاعدة عامة يحصل رسم الدمغة مرة واحدة على المحرر أو العقد الا أنه فى بعض الاحيان قد يحصل الرسم أكثر من مرة كالرسم على الحسابات الجارية اذ يفرض رسم دمغة سنوى قدره ١٠٠ مليم على كل حساب جارى ورسم الدمغة على الاعلانات المضيفة ورسوم الدراجات والموازين ورخص حمل السلاح أو حيازته ورخص السيارات الخ •

فبالنسبة للاعلانات المضيفة تقوم بعض دور السينما بتثبيت لوحات من الزجاج على واجهتها يكتب عليها اسم الفيلم المعروض وأسماء الممثلين وتضاء هذه اللوحات من الداخل اضاءة ثابتة بالفلورسنت وتحاط باطار من اللببات ذات اضاءة متقطعة بطريقة منتظمة تجعلها تتحرك فى شكل وميض مستمر ..

وقد جرى العمل على اعتبار مثل هذا النوع من الاعلان أنه مضيء اضاءة ثابتة ناسيسا على أن اضاءة كلمات الاعلان ذاته هي اضاءة ثابتة وأن اللببات المركبة فى اطار اللوحات المتقطعة الاضاءة لا تعكس أى ضوء على حروف الاعلان ولما كان الاعلان الضوئى هو الذى يتخذ فيه الضوء وسيلة للفت نظر الجمهور الى سلعة أو خدمة معينة .. لهذا استقر الرأى على اعتبار اللوحات فى مجموعها مضيفة اضاءة متقطعة وتحصيل رسم دمغة عليها على هذا الاساس وعلى مساحتها كاملة طبقا لنص المادة ٨ من الجدول رقم ٣ الملحق بفانون الدمغة .. وكل تغيير للفيلم يستحق عنه رسم جديد لان الوعاء الخاضع للرسم هو الاعلان ذاته (فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع رقم ١٠٨/٢/٣٧ بتاريخ ١٤/٣/١٩٦٢) •

هدى خضوع المؤسسات العامة لرسم الدمغة :

بمقتضى القانون ٩٤ لسنة ١٩٦٣ أصبحت المؤسسات العامة التى تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو زراعيا أو تعاونيا وتتوافر فيها شروط القانون ٦٠ لسنة ١٩٦٣ (الذى استبدل بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦) خاضعة للضريبة على الارباح التجارية والصناعية •

ولما كان ذلك فان هذه المؤسسات تعامل ذات المعاملة التى تعامل بها المنشآت الخاصة بالنسبة لرسوم الدمغة المقررة بالقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١. فيما عدا رسم الدمغة التدريجى لقروض على صيرفيات الحكومة والهيئات العامة تماما كما جاء بالمادة ٣١ من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ • • • • • تعفى المبالغ التى تصرفها المؤسسات العامة نظير مساهمتها فى رؤوس أموال الوحدات الاقتصادية التابعة لها وكذا القروض التى تقترضها وما تدفعه ثمنا لشراء أوراق مالية من رسم الدمغة المقروض على صيرفيات الحكومة والهيئات العامة •

فتعفى من رسم الدمغة التدريجى المبالغ التى تصرفها فى الاحوال الآتية :

(أ) المبالغ التى تصرفها المؤسسات العامة مساهمة منها فى رؤوس أموال الشركات والجمعيات التعاونية والمنشآت التابعة لها •

(ب) القروض التى تقترضها هذه المؤسسات •

(ج) ما تدفعه هذه المؤسسات ثمنا لشراء الاوراق المالية •

أما بالنسبة للشركات المؤهّمة بمقتضى القوانين ١١٧ : ١١٨ : ١١٩ لسنة ١٩٦١ .

فقد استقرّ الرأى على أن تظل على وضعها القانونى قبل التأميم فقد احتفظ لها المشرع بكيانها القانونى قبل التأميم ودمتها المالية وشخصيتها الاعتبارية المستقلة عن شخصية الدولة أو المؤسسة العامة التى تتبعها هذه الشركات أو التى آلت اليها أسهم هذه الشركات .

وعلى ذلك لا تعتبر هذه الشركات حكومية وفقا للمادة ١٢ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ؛ لذلك تتحمل فى معاملاتها رسوم الدمغة كافة التى على عاتقها كما أنها لا تعتبر سلطة ادارة فلا تخضع الطلبات التى تقدم لها لرسم الدمغة على الاتساع المقرر فى المادة ٢ فقرة هـ من الجدول رقم ١. الملحق بقانون الدمغة (فى نفس المعنى فتوى مجلس الدولة - ادارة الفتوى والتشريع لوزارة الخزانة رقم ١٥٩ - ١٢/١٩٥١ الصادرة بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢) .

العقود الشفوية :

أمرت المادة الثانية من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتحصيل رسم دمغة على العقود الشفوية التى يتمسك بها كل ذى مصلحة أمام القضاء اذا ما ثبت وجودها على أن يتحمل الرسم من يتمسك بالعقد . فالمادة ٢ سالف الذكر تستلزم شرطين لفرض رسم الدمغة على العقد الشفوى (أ) التمسك به أمام القضاء (ب) أن يتوافر الدليل على وجوده أمام القضاء .

فاذا توفر الشرطان يلتزم المتمسك بالعقد من أداء رسم الدمغة دون انتظار لصدور الحكم فى الدعوى وذلك بلصق طابع دمغة بقيمة الرسم على محضر الجلسة .

رسم الدمغة والرسوم القضائية :

لا يؤثر تحصيل رسم الدمغة على الرسوم القضائية المستحقة للدولة . وهذا واضح من المادة السادسة من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١. والتى جاء بها : لا يخل هذا القانون بتطبيق قوانين الرسوم القضائية فى المحاكم التى تظل معمولاً بها .

فالرسوم القضائية المستحقة تحصل من المدعى عند تقديم صحيفة الدعوى أو الطعن أو الطلب أو الامر (المادة العاشرة من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤) (١) وعلى قلم الكتاب أن يرفض قبول صحيفة الدعوى أو الطعن أو الامر اذا لم تكن مصحوبة بما يدل على أداء الرسم المستحق كاملاً . وللمحكمة أن تستبعد القضية من جدول الجلسة اذا تبين لها عدم أداء الرسم (المادة ١٣ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن الرسوم القضائية فى المواد المدنية) . وان كان ذلك الا أن المشرع يقرر فى المادة ٢٠ مكرر من القانون سالف الذكر أن المدعى اذا ترك الخصومة أو تصالح مع خصمه فى الجلسة الاولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى الا ربع الرسم المسدد (٢) .

(١) كذلك تنص المادة ٦٥ من قانون المرافعات على أن يؤدى المدعى الرسم كاملاً عند تقديم صحيفة دعواه الى قلم كتاب المحكمة .

(٢) تقابل الفقرة الاولى من المادة ٧١ من قانون المرافعات . أما الفقرة الثانية من المادة ٧١ مرافعات ، فتقرر بأن النزاع اذا انتهى مسلحاً أمام مجلس الصلح الذى يتولى التوفيق بين الخصوم ، يرد كامل الرسم المسدد .

وبالإضافة الى الرسوم القضائية المستحقة على الدعاوى التى تقام أمام الجهات القضائية ، صدر القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٤ ، بفرض رسم اضافى لدور المحاكم ونص فى مادته الاولى على أن « يحصل رسم اضافى على صحف الدعاوى والاوراق القضائية فى المحاكم الوطنية والشرعية طبقا للجدول المرافق لهذا القانون ؛ وتخصص حصيلة هذا الرسم لإنشاء دور المحاكم المذكورة واصلاحها وتأثيثها » .

ومع ذلك يعفى من الرسوم القضائية كلها أو بعضها من يثبت عجزه عن دفعها . وتقدم طلبات الاعفاء من هذه الرسوم الى لجنة المساعدة القضائية قبل رفع الدعوى . والاعفاء من الرسوم شخصى لا يتعدى أثره الى ورثة المعفى أو من يحل محله ؛ فيجب على هؤلاء الحصول على قرار جديد بالاعفاء من الرسوم ، الا اذا رأت المحكمة استمرار الاعفاء بالنسبة للورثة (المادة ٢٦ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤) واذا صدر الحكم فى الدعوى على خصم المعفى ؛ يجب على قلم المطالبة بالمحكمة مطالبته بالرسوم ؛ فان تعذر تحصيلها منه جاز لقلم المطالبة الرجوع بها على المعفى اذا تبين له زوال حالة العجز .

كذلك يعفى من الرسوم القضائية فى جميع مراحل التقاضى الدعاوى التى يرفعها العمال ، وللمحكمة فى حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها (المادة ٧ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بشأن العمل) .

هذا وقد صدر القرار الجمهورى ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ المعدل للقرار الجمهورى ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن العاملين بالقطاع العام وأمر فى الفقرة الاخيرة من المادة ٦٠ أن تعفى من الرسوم القضائية الطعون التى يرفعها العاملون أمام المحاكم التأديبية أو المحكمة الادارية العليا .

بطلان العقد أو المحرر لا يؤثر على تحصيل رسم الدمغة :

تنص المادة العاشرة من قانون الدمغة على أن : « يحصل رسم الدمغة حسب مشتملات العقود أو المحررات من غير نظر الى صحتها ولا يرد الرسم مهما تكن الاسباب التى تجعل هذه العقود أو المحررات عديمة الاثر » .

فرسم الدمغة مستحق على العقود والمحررات كافة حتى ولو كانت باطلة لسبب من اسباب البطلان كنقص اهلية أحد أطراف العقد (المادة ١١٠ وما بعدها من القانون المدنى) أو انتفاء أحد أركان العقد كالرضاء أو المحل أو السبب ، أو لوجود عيب من عيوب الرضاء كالغلط أو التدليس أو الاكراه ؛ أو اذا طعن على المحرر أو العقد بالتزوير . وهذا يرجع كما سبق القول الى أن الواقعة المنشئة لرسم الدمغة هى التحرير أو الاستعمال ، ولا يوجد ثمة رابطة بين صحة العقد أو المحرر وبين وجوب أداء الرسم المستحق عملا بأحكام القانون .

تعقد رسم الدمغة :

تنص المادة الخامسة من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على أنه : اذا شتملت الورقة الواحدة أحكاما متعددة فيحصل على كل حكم منها رسم الدمغة المفروض عليه .

فالعبارة بموضوع الطلب لانه هو أساس تحديد قيمة الرسم المستحق عليه ؛ فاذا لم تتحدد الطلبات فلايستحق سوى رسم واحد بغض النظر عن عدد الموقعين على الطلب وقد جاء بالتعليمات التفسيرية للمادة الخامسة المثال الآتى : عقد بيع منقول اذا نص على استلام الشئ المبيع وقبض الثمن فان العقد فى هذه الحالة يشتمل على الاحكام الآتية :

- ١ - عقد البيع .
- ٢ - إيصال باستلام الشيء المبيع .
- ٣ - مخالصة بالثمن .

فالحكم الأول يخضع لرسم الدمغة على الاتساع ؛ والناني والثالث يخضع كل منهما لرسم الدمغة النوعي وذلك لان استلام الشيء المبيع ودفع الثمن هي أحكام لها ذاتية مستقلة عن عقد البيع .

ومع ذلك فان الايصال الجماعي الذي يعطيه الدائن الواحد لعدة مدينين ، لا يستحق عنه الا رسم دمغة نوعي واحد .

وسائل الرقابة على تنفيذ أحكام قانون الدمغة :

وضحت المادتان ١٣ و ١٤ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ وسائل الرقابة على تنفيذ أحكام قانون الدمغة .

فالمادة ١٣ تعطي لموظفي مصلحة الضرائب حق الاطلاع على الدفاتر والسجلات والمستندات والاشياء الخاضعة لرسم الدمغة لدى الشركات والمؤمنين ومتعهدي النقل والتجارة والسماسة . . . الخ لكي يتحققوا من تنفيذ قوانين الدمغة . ويحصل الاطلاع في مقر صاحب الشأن في أثناء ساعات العمل العادي ولا يلزم باخطار الممول مقدما برغبة المصلحة في الاطلاع على محرراته ومستنداته اذ من حق موظفي المصلحة القيام بالاطلاع المفاجيء في مقر صاحب العمل حيث توجد المستندات والمحركات .

اما المادة ١٤ فقد تكلمت عن حالة الامتناع عن تقديم المحركات والمستندات أو اتلافها قبل انقضاء مدة التقادم التي يسقط بعدها حق الحكومة في المطالبة برسوم الدمغة ففرضت على ذلك عقوبة مزدوجة :

(أ) عقوبة جنائية : وهي الغرامة التي لا تزيد على ألف قرش .

(ب) الزام الممتنع بتقديم الدفاتر التي رفض تقديمها مع تهديده تهديدا ماليا عن كل يوم تأخير في تقديمها بمبلغ تقدره المحكمة بحكم قضائي .

ومتى قام صاحب الشأن بتنفيذ ما قضى به الحكم فيما يتعلق بالاطلاع فانه يجوز للمحكمة بناء على طلبه أن تعفيه من كل أو بعض التهديدات المالية المحكوم بها .

هذا ولا يوجد في قانون الدمغة ما يمنع موظفي الضرائب من الاطلاع أكثر من مرة على نفس الدفاتر والمستندات التي سبق لهم الاطلاع عليها ما دام حق الدولة لم يسقط بالتقادم .

مما تقدم يتبين أن حق الاطلاع الوارد بقانون الدمغة يختلف تماما عن حق التفتيش المخول لرجال الضبطية القضائية وفقا لأحكام قانون الاجراءات الجنائية للبحث عن جريمة أو لجمع الاستدلالات عنها ؛ اذ أن حق الاطلاع يقصد به التأكد من تطبيق أحكام قانون الدمغة .

الالتزام بالرسوم والتعويضات المدنية الى جانب العقوبة الجنائية وغرامة التأخير :

تنص المادة ٢١ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على أنه « علاوة على العقوبات والجزاءات الوارد ذكرها في هذا القانون يحكم القاضي من تلقاء نفسه بإداء قيمة الرسوم

المستحقة والتعويضات للخزانة على جميع من اشتركوا في المخالفة وذلك بطريق التكافل والتضامن ولو اتفقوا فيما بينهم على خلاف ذلك أو عين القانون أحدهم لتحمل عبء الرسم ٠٠ ولا يقل مقدار التعويض عن ثلاثة أمثال الرسوم غير المؤداة ولا يزيد على عشرة أمثالها ٠

وهذا ولا يوجب القانون لتحقيق جريمة عدم سداد رسم الدمغة توفر قصصه خاص بل هي تتم بمجرد عدم دفع الرسم في الحالات التي بينها (١) فهذه الزيادة التي يحكم بها هي من قبيل التعويض للدولة مقابل ما ضاع عليها من الضريبة أو ما كان عرضة للمضياع عليها بسبب مخالفة الممول للقانون (٢) ٠

ومع ذلك قررت المادة ٢٢ من القانون سالف الذكر الاعفاء من المسؤولية الجنائية والتضامن في أداء الرسوم والتعويضات من أبلغ مصلحة الضرائب ممن ذكروا في المواد الثلاث السابقة عن وقوع المخالفات في مدى شهر من وقوعها ٠

يتبين مما تقدم ان المادة ٢٣ تكلمت عن التكافل والتضامن ٠ فهل يقصد بذلك الكفالة التضامنية أو المديونية التضامنية ؟ نصت المادة ٢٧٩ مدنى على أن التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون ٠

وفي الحالة التي نحن بصددنا نجد أنفسنا أمام نص القانون الذي تكلم عن الالتزام بطريق التكافل والتضامن ٠ الواقع أن نصوص القانون لم تتعرض للفرقة بين الكفيل المتضامن والمدين في علاقة كل منهما بالدائن ولكن الطبيعة القانونية للكفالة توضح أن الكفيل ليس إلا مدينا احتياطيا بعكس المدين المتضامن الذي يعتبر أصلا ملتزما بالدائن ٠

وقد أقرت محكمة النقض المصرية بتاريخ ٢٤ من إبريل ١٩٥٢ (٣) بأنه لا يجوز أن يسوى في حكمه عن طريق القياس بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن لأن الكفيل مع المدين لا يعتبر مدينا أصليا بل يبقى التزامه تبعيا وإن كان لا يجوز له التمسك بالزام الدائن بمطالبة المدين بالوفاء أو التنفيذ على أمواله أولا ٠٠ فينبى على كون التزام الكفيل تابعا لالتزام المدين أنه ينقض حتما بانقضائه وعلى العكس من ذلك فالمدين المتضامن لا تبرأ ذمته ولو أبرأ الدائن أحد المدينين المتضامين (المادة ٢٨٩ مدنى) لذلك فالمادة ٢١ تهدف إلى الكفالة التضامنية لأن رسم الدمغة مستحق أصلا على فرد معين ؛ ولكن الالتزام بالتعويض يكون بالتضامن بين كل من اشترك في وقوع المخالفة ٠

ومع ذلك يجوز لمصلحة الضرائب التصالح مع المخالفين لاحكام القانون ٠ لذلك تنص المادة ٢٨ من قانون الدمغة على أنه لا تقام الدعوى العمومية إلا بموافقة مصلحة الضرائب ويجوز للمصلحة التصالح مع المخالفين فيما عدا مخالفة المادتين ٢٦ ، ٢٧ من القانون الخ ٠

فالدعوى العمومية لا ترفع إلا بناء على طلب مصلحة الضرائب ويجوز لها أن تتنازل عنها في أى حالة كانت عليها ٠

الحالات التي يجوز فيها استعمال المحرر قبل أداء رسم الدمغة :

يتمنع على الموظفين المختصين القيام بالخدمات العامة المطلوبة منهم في حالة عدم

(١) تقض جنائى ٢٠ من ديسمبر ١٩٤٨ - المجموعة الرسمية السنة ٥٠ - العددان ٣ : ٤ رقم ٥٥

(٢) تقض جنائى ١٣ من إبريل ١٩٥٤ - المجموعة الرسمية السنة ٥٤ - العددان ٧ : ٨ رقم ١٤٦

(٣) مقرر بالمحكمة - السنة ٣٤ ص ٤٥٨ رقم ١٩٨

تسديد رسم الدمغة المستحق ويجب عليهم ضبط كل محرر أو غيره مما يقع في أيديهم دون أن يكون مستوفيا لرسم الدمغة المستحق والا تعرضوا للعقوبة المنصوص عليها في المادة ١٨ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ كما يتحملون الرسم المستحق والتعويضات القانونية طبقا للمادة ٢١ من القانون .

وفي جميع الاحوال يجوز لمصلحة الضرائب أن تتصالح مع المخالفين .

ومع ذلك تستدعى الضرورة قيام الموظف بأداء الخدمة ولو لم يسدد رسم الدمغة المستحق . ومن هذه الحالات :

(أ) المسائل الجنائية فلا توقف الدعوى العمومية لعدم سداد رسم الدمغة . وهذا لان الدعوى العمومية مرتبطة بالنظام العام والامن في البلاد ؛ فاييقاف الدعوى العمومية قد يؤدي الى سقوط الدعوى كما قد يؤدي الى طول فترة الاتهام مما يعرقل سير العدالة . مثال ذلك جريمة شيك بدون رصيد - جريمة نصب - خيانة امانة .

(ب) مسائل الجرد والحصص التي تباشرها السلطات الرسمية رعاية لصالح عديمي الاهلية مثلا .

(ج) الاجراءات الوقتية التي يقررها القضاء في المسائل المستعجلة خشية ضياع معالمها أو تفويت الحقوق على أصحابها .

الاجراءات التي يقررها القانون للمحافظة على حقوق الخزنة :

وردت هذه الاجراءات في المادة ٢٥ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ . فالمادة ٢٥ أعطت لمصلحة الضرائب الحق في تحصيل الرسوم والغرامات والتعويضات والتهديدات المفروضة بمقتضى هذا القانون بطريق الحجز الاداري المنصوص عليه في القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ؛ سواء على جميع ممتلكات الاشخاص المدينين بها المستولين عنها والمزمين بحكم القانون بتوريدها للخزنة أو تحت يد الغير وذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول توجهه المصلحة الى المحجوز لديه . وفي هذه الحالة يلتزم المحجوز لديه أن يقدم اقرارا لمصلحة الضرائب في ظرف أسبوع بما في ذمته للمحجوز عليه .

وطريقة الحجز الاداري على المنقول تختلف عن تلك المتبعة على العقار .

ففي حالة الحجز الاداري على المنقول ، كما جاء بالمادة الرابعة من قانون الحجز الاداري ؛ « يعلن مندوب الحاجز الى المدين أو من يجيب عنه تنبيهها بالاداء أو انذارا بالحجز ويشرع فوراً في توقيع الحجز مصحوبا بشاهدين ويوضح بمحضر الحجز قيمة المبالغ المطلوبة وأنواعها وتواريخ استحقاقها ووصف المكان الموجود به المنقولات المحجوزة وصفا دقيقا . ولا يجوز لمندوب الحاجز كسر الابواب أو فض الاقفال بالقوة لتوقيع الحجز الا بحضور أحد مأموري الضبط القضائي ؛ ويجب أن يوقع هذا المأمور على محضر الحجز والا كان باطلا ، . (المادة ٥ من قانون الحجز الاداري) .

ويجب أن يبين في محضر الحجز بالتفصيل مفردات الاشياء المحجوزة مع ذكر نوعها وأوصافها ومقدارها ووزنها . . وقيمتها بالتقريب ؛ وان يحدد فيه يوم البيع وساعته والمكان الذي يجري فيه والا يكون البيع قبل ثمانية أيام من تاريخ الحجز .

واذا كانت المحجوزات عرضة للتلف جاز بيعها يوم الحجز أو الايام التالية له (المادة ٦٥) ويعتبر الحجز كأن لم يكن انما لم يتم البيع خلال مدينته أشهر من تاريخ

توقيعه الا اذا كان البيع قد أوقف باتفاق طالب الحجز والمدين أو موافقة الحاجز على تقسيط. المبالغ المستحقة أو لوجود نزاع قضائي أو بحكم المحكمة أو لعدم وجود مشتر للمنفول المحجوز (المادة ٢٠) .

أما الحجز الإداري على العقار فيتم بإعلان يوجهه مندوب الحاجز الى المدين صاحب العقار في شخص واضح اليد مهما تكن صفته ؛ ويتضمن تنبيهها بالإداء وإنذارا بحجز العقار . ويشتمل الاعلان على بيان المبالغ المطلوبة وأنواعها وتواريخ استحقاقها (المادة ٤٠) .

وعلى مندوب الحاجز توقيع الحجز بعد مضي شهر على الأقل من تاريخ اعلان التنبيه والإنذار والا اعتبر الحجز كأن لم يكن . ويجوز توقيع الحجز قبل الميعاد المذكور اذا طلب المدين ذلك . ويوقع الحجز بحضور شاهدين ويجوز عند الاقتضاء الاستغناء بواحد من أهل الخبرة أو مساح المساحة لمساحة العقار وتحديدته وتثمينه .

ويباع العقار بالمزاد العلني بعد مضي شهرين على الأقل وقبل مضي أربعة أشهر من تاريخ اعلان محضر الحجز (المادة ٥٣) .

الاعفاء من رسم الدمغة :

سبق أن ذكرنا أن المشرع أعفى من رسم الدمغة الجمعيات التعاونية المشكلة طبقا للقانون ٥٨ لسنة ١٩٤٤ والقانون ٢٨ لسنة ١٩٥٧ ، والخاص بإعفاء الجمعيات التعاونية من بعض الضرائب والرسوم والمنشأة الاقتصادية للقوات المسلحة ثم جاء في القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٤ ونص في المادة ٢١ منه على اعفاء الجمعيات المشهرة من رسم الدمغة .

كذلك تنص المادة ١٢٢ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بشأن التأمينات على أن تعفى الاشتراكات والاستثمارات والمستندات والبطاقات والعقود والمخالصات والشهادات والمطبوعات والتقارير والمحركات التي يتطلبها تنفيذ هذا القانون من رسوم الدمغة .

وفي القانون ١٤٥ لسنة ١٩٦٤ أمر المشرع في المادة الاولى منه على أن تعفى مبالغ التأمين والمعاشات والتعويضات والمكافآت والإعانات والمعونات بأنواعها وما يضاف اليها من علاوات من الخضوع للضرائب والرسوم بأنواعها كافة ما عدا الضريبة العامة على الأيراد والمفروضة بالقانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩. كما أمر في المادة الثانية من ذات القانون بأن : « تعفى جميع الطلبات والمستندات والاوراق اللازمة لصرف المبالغ المنوّه عنها بالمادة السابقة من كافة الرسوم والضرائب وتعتبر جميع الحالات التي تم تسويتها دون استيفاء رسم الدمغة صحيحة » .

هذا ويلاحظ أن المشرع وان كان قد أصدر هذا القانون في ٢٤ من مارس ١٩٦٤ إلا أنه أمر بسريانه بأثر رجعي من أول أغسطس سنة ١٩٦٣ .

وبالإضافة الى ما تقدم ؛ فقد صدر القانون ٦٠ لسنة ١٩٦٧ وقرر في مادته الاولى : أن : تعفى من رسوم الدمغة جميع المحركات التي تستلزمها اجراءات الاستعارة الداخلية والخارجية والاهداء من المكتبات العامة ؛ وكذا عمليات شراء وبيع الكتب والمطبوعات التي تقوم بها هذه المكتبات ؛ وأمر في المادة الثانية منه بإلغاء القانون ١٠٩ لسنة ١٩٦٢ .

سقوط مصلحة الضرائب في المطالبة برسم الدمغة :

تنص المادة ٢٣ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على سقوط حق الجزية في

المطالبة بأداء الرسوم والتعويضات المستحقة طبقاً لأحكام هذا القانون بمضى خمس سنوات .

وهذا النص يتفق مع ما أمرت به المادة ٩٧ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من سقوط حق الحكومة في المطالبة بما هو مستحق لها بمقتضى هذا القانون بمضى خمس سنوات . والمادة ٣٧٧ من القانون المدنى بعد تعديلها بالقانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ بشأن تقادم الضرائب والرسوم .

ولا تبدأ مدة سقوط الحق في المطالبة بدين الضريبة الا من تاريخ وجوبه في ذمة المدين ؛ بحيث اذا كان مؤجلاً أو معلقاً على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الاجل أو تحقيق الشرط .

ومع ذلك يعتبر تنبيهها قاطعاً للتقادم أورداد الضرائب والرسوم وإعلانات المطالبة والاضطرابات اذا سلم أحدها الى الممول أو من ينوب عنه قانوناً أو أرسل اليه بكتاب موصى عليه مع علم الوصول .

هذا بالنسبة لسقوط حق المصلحة بالتقادم . أما بالنسبة للممول وحقه في المطالبة باسترداد المبالغ التى دفعها دون وجه حق ؛ فيسقط حقه كما جاء في الفقرة الرابعة من المادة ٢٣ فى طلب رد الرسوم المحصلة بغير وجه حق بمضى سنتين من يوم أداء الرسوم ، ولا تقبل لاي سبب من الاسباب المطالبة برد قيمة طوابع الدمغة اللاصقة ولا الاوراق المدموغة التى شرع فى الكتابة عليها .

كما تأمر المادة ٢٤ بعدم استحقاق فوائد التأخير فى حالة الحكم برد الرسوم المحصلة وذلك دون اعتبار لسبب الرد .

والمرع المدنى وان كان قد سار على نهج المشرع الضريبي بالنسبة لسقوط حق المصلحة بالتقادم الخمسى ؛ الا أنه بالنسبة لاسترداد ما دفع دون وجه حق ظل محتفظاً بانقادم الثلاثى فينص فى المادة ١٨٧ مدنى على أن تسقط دعوى استرداد ما دفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد ، وتسقط الدعوى كذلك فى جميع الاحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق .

فنحن اذن أمام نصين : نص المادة ١٨٧ مدنى وهو نص عام ؛ ونص المادة ٢٤ من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ وهو نص خاص برسم الدمغة . فاذا ما تعارضت أحكام النص العام مع أحكام النص الخاص تنسرى أحكام النص الخاص لانه استثناء من القواعد العامة .

ضمانات المستأجر المقررة والواجب إقرارها في منازعات الوفاء بأجرة المكان للأستاذ أحمد رفهي مصطفى هبّ المحامى بإدارة قضايا الحكومة

مقدمة

١ - طوال السنين التي سبقت قيام الثورة ٠٠ والمجتمع المصرى يسير فى ركب الرأسمالية ؛ أحاط المشرع سواء بالقواعد العامة فى القانون المدنى أو بقوانين خاصة أخرى ٠٠ اقتضاء الاجرة ٠٠ بجملة ضمانات تشريعية وجد فيها المؤجر العون على الوصول الى حقه فى الاجرة المستحقة له ٠٠ التى تمثل بالنسبة له الغاية المنشودة من ملئه ومبناه ٠٠ سيما والمستأجر يكون له الانتفاع بالعين المؤجرة وتظل له طالما ظل على أدائه للاجرة المستحقة ٠٠ وحتى يقبل المؤجر التنازل عن هذه المنفعة ٠٠ كان يلزم توفير الثقة لديه لقبول مثل هذا التنازل طالما وجدت الاداة القانونية التى تمكنه من الوصول الى حقه (١) ٠٠ فضلا عما استقر عليه التقليد وقتئذ من رعاية طائفة ملاك العقارات التى تتمتع عادة بنفوذ واسع داخل المجتمع فى ظل الملكية والاقطاع والرأسمالية ٠.

فاذا لم يقم المستأجر بما أوجبه عليه القانون والعقد شريعة المتعاقدين ٠٠ فى الوفاء بالتزامه فى أداء الاجرة فى مواعيدها ٠٠ كان للمؤجر أن يرجع عليه حسب القواعد العامة ٠٠ بتنفيذ الالتزام عينا أو بطلب الفسخ مع التعويض فى الحالتين ان كان له وجه ٠٠ فضلا عن حقه فى حبس العين المؤجرة ٠٠ ومن ثم فقد كفلت تلك القواعد العامة للمؤجر أما استيفاء الاجرة عينا واما استرداد العين المؤجرة أو الاحتفاظ بها وحرمان المستأجر من الانتفاع بها ٠٠ ولذلك اعتبرت هذه الحقوق فضلا عن كونها مجرد جزاء على الاخلال بالالتزام بدفع الاجرة فهى ضمانات للمؤجر ٠

بالاضافة الى ذلك ٠٠ هناك سلسلة من الضمانات التى أحاط بها المشرع دين اجرة ٠٠ فللمؤجر حق الامتياز على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة ضمانا للاجرة والحقوق الأخرى الناشئة عن عقد الايجار ٠٠ كما كفل المشرع للمؤجر الاستفادة من حق الامتياز عملا بالزام المستأجر بوضع منقولات بالعين المؤجرة تقى بقيمة الاجرة المستحقة ٠٠ كما قرر له الحق فى حبس هذه المنقولات ٠٠ وفى أن يحجز عليها حجزا تحفظيا أو حجزا استحقاقيا دون أن يكون لديه سند تنفيذى ٠

فضلا عما يتفق عليه الطرفان من الشرط الصريح الفاسخ للعقد الذى يتحقق

(١) صور فقهاء فرنسا هذه العلاقة ان المالك قد أصبح اليوم ازاء المستأجر غير خالص الملكية بل هو لا يملك على داره أو أرضه الا ما كان يسمى فى العصور الوسطى بالملكية المشرقة يتقاضى بموجبها اجرا ٠٠ اما الملكية الحقيقية أو الملكية النافعة فهى للمستأجر (الوسيط فى شرح القانون المدنى جزء ٨ حق الملكية - دكتور السنهورى طبعة ١٩٦٧ ص ٥٦١) ٠٠

بمجرد بخلف المستأجر عن الوفاء بالاجرة فى مواعييدها وتصبح يده يد غاصب يتوفر للقضاء المستعجل اختصاصه بطرده من العين المؤجرة .

٢ - هذا الاتجاه من المشرع كان له ما يبرره فى وقت سادت فيه النزعة الرأسمالية وسمى حق الملكية فوق كل الحقوق وسمت طبقة الملاك على ما عداها . . أما طبقة المستأجرين وهم غالبية طبقات الشعب الكادحة فقد نسيها المشرع وتغافلها أو غفل عنها فى زحمة اهتمامه بالطبقة السائدة أو المسيطرة أو المتسلطة . . بل اعتبر المستأجرين فئة خطيرة على الملاك والمؤجرين . . فلاحقها بسلاسل من القيود كبلها بها وطوق عنقها حتى لا تجد لها خلاصا الا فى أداء الاجرة المستحقة والانصياع لارادة المؤجر ورغباته . .

الا أنه . . . وبقيام الثورة . . . كان يتعين الالتفات الى هذه الطائفة . . سيما وقد ساندت الثورة اثر قيامها باعتبار أنها ستخلصها من هذا التسلط والجبروت . . الا أن كل ما اهتم به المشرع اصدار قوانين لتخفيض الاجرة كل عدة سنين . . دون أن يعنى بحماية المستأجرين من انتقام الملاك اذا ما سولت لهم أنفسهم المطالبة بتطبيق هذه القوانين وتخفيض الاجرة . . فكانت منازعات . . بل طوفان من المنازعات . . اتخذت طابع الغدر من جانب الملاك لاطاحة بمثل هؤلاء المستأجرين وطردهم من العين المؤجرة . . بأية وسيلة وبأى طريق حتى لو أدى الامر الى ارتكاب جريمة . . استمرارا منهم على النزعة المتسلطة الطاغية التى كانت لهم قبل الثورة . . وكان حرى بالمشرع أن يتدارك ذلك لحماية تلك الطائفة المسكينة .

والغريب حقا . . ومع تزايد المنازعات . . أن حق الملكية قد لحقه التطور . . فلم يعد حقا مطلقا لا حد له بل ووظيفة اجتماعية يقوم المالك بها ويحميه القانون اذا هو لم يخرج على الحدود المرسومة لمباشرة هذه الوظيفة فاذا خرج فلا يبقى أهلا لحماية القانون (١) . . ومن ثم يكتمل لحق الملكية مقوماته ووجوده القانونى بتعاصر جانبين للجانب الاجتماعى والحق الذاتى فيها (٢) . .

فضلا عما جاء فى الميثاق الوطنى بعد ذلك أنه « يجب أن تكون هناك تفرقة واضحة بين نوعين من الملكية الخاصة : ملكية مستغلة أو تفتح الباب للاستغلال وملكية غير مستغلة تؤدي دورها فى خدمة الاقتصاد الوطنى كما تؤديه فى خدمة أصحابها (٣) ولقد حفل الميثاق بالملكية غير المستغلة ورعاها وأمنها باعتبار أن صاحبها عضوا فى

(١) التقنين المدنى الجديد - شرح مقارن على النصوص - دكتور محمد على عرفه طبعة ١٩٤٩ ص ٥٥٤ . . ولذلك كان المشروع التمهيدى لا يذكر أن الملكية وظيفة اجتماعية بل يشير الى « ما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية » .

(٢) اعتنق القانون المدنى تلك النظرة الحديثة لحق الملكية . . فنصت المادة ٨٠٢ على أن « المالك الشئ وحده فى حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه » وفى مناقشات مجلس الشيوخ أضاف السنهورى رد على الاعتراض حول « حق الملكية وظيفة اجتماعية » أنه يترتب على ذلك نتيجتان : أولا : حيث يعارض حق الملكية مع مصلحة عامة فالمصلحة العامة هى التى تقدم . وثانيا حيث يعارض حق الملكية مع مصلحة خاصة هى أولى بالرغبة من حق المالك فان هذه المصلحة هى التى تقدم بعد أن يعرض المالك تعويضا عادلا (مجموعة الاعمال التحضيرية - الجزء السادس ص ١٠ - ١٣) .

(٣) الباب السادس عن حتمية الحل الاشتراكى .

مجتمع الاشتراكية التعاونية .. يأخذ منه ويعطيه .. ويقوم بأداء رسالة اجتماعية تقتضيه أن يستعمل ما يحوزه من ثروات فيما أعدت له .. لاشباع حاجاته الخاصة ولاشباع حاجات اجتماعية قومية تزيد من الدخل القومي والثروة القومية .. في حدود القانون والنظام العام الذي استنه الميثاق وفق مبادئ الثورة .. أما الملكية المستغلة فتخرج عن الخط الاشتراكي الذي يلتزم به المجتمع بل تؤدي الى هدم لمبادئ الثورة عن العدالة الاجتماعية والقضاء على سيطرة رأس المال .. وصاحب هذه الملكية يعادي المجتمع في أهدافه ومثله وقيمه ويقف في وجه الثورة والميثاق الذي يضمن للمجتمع بقاءه ونموه وازدهاره في ظل من التكافل الاجتماعي والتعاون الوثيق بين أعضائه ..

٣ - إلا أن المشرع كان بطيئاً في الملائمة بين القوانين الموجودة وبين القواعد التي أرسنها الثورة. وقتئها الميثاق .. وظل عاجزاً عن مجاراة التطور .. بل ظل يحابي طبقة انلاك على حساب الطبقة الغالبة من المستأجرين ففرض عليهم مزيداً من القيود والتكاليف التي تزيد من أعباءهم المالية .. وجاءت حمايته لهذه الطائفة الغالبة قاصرة .. مبتورة .. هزيلة لا تستجيب على الملاك نفاذاً منها وتغلباً عليها .. ونحمد للقضاء عدالته .. فقد استطاع بعمقه وفهمه لتطور المجتمع أن يطوع القوانين لمزيد من الحماية والحقوق للمستأجر .

ونحن في هذا البحث .. لا نطالب بالانتقاص من ضمانات المؤجر التي كفلها القانون .. بل ننتوق الى بقاءها ، إنما كل ما نبغيه اصفاء نوع من الحماية على طبقة المستأجرين بدورهم - الطرف الثاني في العلاقة القانونية - ازاء تعنت المؤجرين وعسفهم وطفيانهم وخروجهم على الخط الاشتراكي الذي يسير عليه ركب المجتمع ..

وهذا .. يقتضى منا .. أن نوضح ما نراه قصوراً في القوانين التي تمنح عنها المشرع .. وما نراه سداً للشغرات بها .. حتى نغلق كل سبيل أمام أمثال هؤلاء المؤجرين .. وهذا ما نراه أشمل للوصول الى الحماية المرجوة للمستأجر .. حتى تتعادل الكفة مع ضمانات المؤجر التي قررها القانون .. وتتوازن حقوق طرفي العلاقة التعاقدية .. دون تحيز أو محاباة لايهما ..

٤ - خطة البحث :

سنتابع المنازعة التي تقوم بين المالك والمستأجر حول الوفاء بالاجرة المستحقة .. نوضح ضمانات المستأجر التي قررها القانون أو استقر عليها القضاء .. موضحين قصور القانون عن بلوغ الحماية المرجوة للمستأجر .. وما نراه لتلافى هذا العجز .

نبدأ .. حين يمتنع المؤجر عن استلام الاجرة المستحقة .. وكيف صدر القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ لتوفير الحماية للمستأجر .. حماية واهية قاصرة عن بلوغ الهدف المطلوب .. وما نراه للوصول اليه ..

ثم .. قيام المؤجر برفع دعوى الطرد المستعجلة . رأينا أن يقتصر طلب طرد المستأجر من العين عند عدم الوفاء بالاجرة المستحقة مع ثبوت عدم كفاية المنقولات الضامنة للاجرة المتأخرة وملحقاتها .. مع ضرورة مبادرة المشرع بالنص على بطلان الشرط الصريح الفاسخ ..

وبعد ذلك .. نعرض على طرق اعلان المستأجر بدعوى الطرد المستعجلة أو الاخلاء

الموضوعية .. موضحين ما بها من ثغرات يستطيع المؤجر سئء النية أن ينفذ منها بسهولة اضراراً بالمستأجر وجلباً لحكم يقوم على اجراءات ملتسوية في الاعلان أو التكاليف .. وما رأيناه من ضرورة الاخذ بأحكام القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ عند التحقق من صفة مستلم الاعلان لسد التواطؤ أمام المؤجر المتعنت .. وليصل الاعلان الى المستأجر شخصياً ليعلم بالدعوى .

ثم .. وأثناء نظر الدعوى .. ما شأن الوفاء بالاجرة المستحقة .. طبقاً للقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ .. وهل أدى هذا القانون دوره في كفالة ضمانه للمستأجر بالنسبة لدعوى الطرد المستعجلة .. وما استقر عليه القضاء في هذا الشأن .

وبعدها .. نقف أمام سؤال .. ماذا لو استصدر المؤجر حكماً في خصومه لم تنشأ أصلاً .. أو لم يعلن المستأجر بصحيفة الدعوى إعلاناً قانونياً ؟ كيف كان موقف القضاء وما استقر عليه بالنسبة لدعوى الطرد والاخلاء لموضوعية ؟

وبالنسبة لحكم الطرد المستعجل .. وشموله بالنفاذ المعجل بقوة القانون ؟ بما ضمانات المستأجر فيما لو تم تنفيذه ثم صدر الحكم في الاستئناف المقام بشأنه أو من المحكمة الموضوعية بما يخالف ما ذهب اليه هذا الحكم المنفذ ؟ .. ما استقر عليه القضاء بشأن حق المستأجر في العودة الى العين المؤجرة .. ولكن ما شأن المستأجر الجديد ؟ وكيف كان موقف القضاء منه .. وما نراه لتوفير الضمانة المرجوة لطائفة المستأجرين لمنع الملاك من تنفيذ الحكم قبل صيرورة الحق نهائياً .. حتى نحفظ لهذه الطائفة الحماية والامن والحياة الكريمة .

وستكون خطتنا في البحث على النحو التالي :

المطلب الاول : قصور حماية المشرع للمستأجر عند امتناع المؤجر عن استلام الاجرة .

المطلب الثاني : ضرورة تقييد حق المؤجر في رفع دعوى الطرد المستعجلة .

المطلب الثالث : وجوب توفير الحماية للمستأجر عند اعلان الدعوى أو تنفيذ الحكم .

المطلب الرابع : وفاء المستأجر للاجرة المستحقة - بعد رفع الدعوى - وما يترتب عليه من آثار .

المطلب الخامس : حماية قانونية وقضائية عند صدور حكم معلوم أو باطل ضد المستأجر .

المطلب السادس : عن ضرورة تدخل المشرع للحسد من النفاذ المعجل لحكم الطرد وتنظيمه .

المطلب الاول : قصور حماية المشرع للمستأجر عند امتناع المؤجر عن استلام الاجرة :

٥ - في ٦ يونيو سنة ١٩٦٥ صدر القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين .. وقد نص في مادته الثانية على أن : تضاف الى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ مادة ٤ مكررة بالنص الآتي : « اذا امتنع المؤجر عن استلام اجرة

المكان المؤجر المستحقة قانونا فللمستأجر قبل مضي ١٥ يوما من تاريخ الاستحقاق أن يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول لتسليمها خلال أسبوع فإذا لم يتسلمها خلال هذا الميعاد يودع المستأجر دون رسوم الاجرة خلال الأسبوع التالي خزانة مأمورية العوائد المختصة أو الجهة الادارية التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الاسكان والمرافق ٠٠ وعلى كل من المستأجر والجهة المودع لديها الايجار اخطار المؤجر بهذا الايداع. بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ٠٠ ومع عدم المساس بما يكون للمؤجر من حقوق أخرى يعتبر ايصال الايداع سنداً بإبراء ذمة المستأجر من قيمة الاجرة المستحقة بالقدر المودع ٠٠ وعلى الجهة المودع لديها الايجار أداء الاجرة المودعة للمؤجر فور طلبها دون أية اجراءات أخرى .

٦ - وكان غرض المشرع التيسير على المستأجرين ازاء المؤجرين المتعنتين الذين يلجأون : للأضرار بالمستأجرين ؛ الى الامتناع عن استلام الاجرة مما يضطر الكثير من المستأجرين الى اتباع اجراء الايداع في المحاكم وعرض الاجرة على المؤجر عرضاً حقيقياً عن طريق أقلام المحضرين مما أصاب غالبية المستأجرين خاصة صغارهم بالعنت وتحميلهم رسوماً دون مقتضى وقد لجأ الكثير من المؤجرين الى هذا الطريق كوسيلة لطرد المستأجر بدعوى تأخره عن دفع الاجرة ٠٠ لذلك فقد رثى حماية للمستأجرين أن يتم ايداع الاجرة المستحقة خزانة مأمورية العوائد المختصة اذا امتنع المؤجر بعد انذاره من المستأجر عن استلام الاجرة ويعتبر ايصال الايداع سنداً بإبراء ذمة المستأجر من القيمة الايجارية بالقدر المودع (١) ٠٠

٧ - ورغم أن غرض الشارع كان التيسير على المستأجرين ٠٠ الا أنه جاء ناقصاً ووسيلته جاءت قاصرة عن بلوغ هذا الهدف للأسباب الآتية :

أولاً : ان التيسير الذي أتى به هذا القانون للمستأجرين ٠٠٠ قاصر على الأماكن التي تخضع للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧. حسب نص المادة الاولى منه ٠٠ أما الأماكن الأخرى الخارجة عن نطاق سريانه فتبقى بعيدة عن حماية القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ ٠٠ ويبقى مستأجريها بعيدين عن التيسير الذي أتى به هذا القانون دون سبب موجب لذلك ٠٠ وكان أولى بالمشرع أن يشمل طائفة المستأجرين جميعها - دون استثناء - بهذه الحماية ٠٠ اما بالنص على ذلك واما بتعديل المادة الاولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ ليسرى هذا القانون على جميع الأماكن ٠٠ في جميع المدن والجهات والاحياء دون تمييز ودون استثناء .

ثانياً : كان على المشرع أن يعتمد الى تعديل نص الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ لتتواءم والممد التي جاء بها القانون ٢٤ لسنة ١٩٦٥ ٠٠ اذ للمؤجر الحق في أن يطلب اخلاء المكان المؤجر إذا لم يتم المستأجر بوفاء الاجرة المستحقة في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك ٠٠ فكان يتعين على المشرع تعديل هذه الفقرة ٠٠ بالنص على أن يتم تكليف المستأجر بالوفاء ، اذا لم يصل المؤجر الكتاب الموصى عليه المصحوب بعلم الوصول خلال الأسبوع التالي لمضي خمسة عشر يوماً على تاريخ استحقاق الاجرة ، وذلك حتى يتلذذ التناقض بين المادتين وليسسد الشفرة على المؤجرين المتعنتين الذين يسارعون بتكليف المستأجر بالوفاء في أول أيام استحقاق الاجرة ثم يسارعون برفع دعوى الاخلاء ٠٠ اذا ما تأخر المستأجر لسبب

أو لآخر في الوفاء بالاجرة بناء على هذا التكليف .. ويكون المستأجر قد اتبع أحكام القانون ٢٤ لسنة ١٩٦٥، فأودع الاجرة مثلا بعد عشرين يوما من تاريخ استحقاقها ..

واذ كانت المحكمة ستنتهي الى الحكم برفض دعوى الاخلاء باعتبار أن اتصال الايداع يعتبر سنداً قانونياً بإبراء ذمة المستأجر من قيمة الاجرة المستحقة بالقدر المودع .. ولكن ما شأن مصاريف هذه الدعوى .. وأيها يلزم بها ؟ المستأجر الذي اتبع أحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ - المادة الرابعة مكرر من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧، أم المؤجر الذي اتبع أحكام الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ١١

ثالثاً : لم يسلب القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ المذكور .. اختصاص القضاء المستعجل بالحكم بطرد المستأجر من العين المؤجرة للتأخر في الوفاء بالاجرة المستحقة وذلك عند تحقيق الشرط الصريح الفاسخ في العقد الذي يقع بمجرد وقوع المخالفة وتصبح يد المستأجر يد غاصب تقتضي المبادرة بالالتجاء الى القضاء المستعجل لرفع هذا الغصب (١) .. دون اشتراط التبرص خمس عشر يوماً التي يستلزمها القانون لقبول دعوى الاخلاء من تاريخ تكليف المستأجر بالوفاء (٢) .. وسيدفع المستأجر دعوى الطرد المستعجلة بانتفاء وجه الاستعجال لقيامه بايداع الاجرة المستحقة خزائناً مأمورية العوايد وإبراء ذمته منها حسب ما أوجبها القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ .. ومن ثم يدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل (٣) .. ويجيبه القضاء الى طلبه .. مع الزامه بمصاريف دعوى الطرد لتسببه في انفاق مصاريف لا فائدة فيها وفق نص المادة ١٨٥ مرافعات (٤) .

وقد كان يتعين على المشرع ليطمئني مع رغبته في حماية المستأجرين ؛ تلك الحماية الواهية ؛ أن يضع قيداً على قبول دعوى الطرد المستعجلة .. باثبات تخلف المستأجر عن القيام بالاجراءات التي تستلزمها القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ وانقضاء المدة دون الوفاء بالاجرة او ايداعها مأمورية العوايد المختصة .. حتى لا تتحمل ذمة

(١) حكم بأنه لا يشترط لاختصاص قاضي الامور المستعجلة بالحكم باخراج المستأجر من العين المؤجرة في حالة تأخير عن دفع الاجرة أن يكون فسخ عقد الإيجار قد تقرر قبل رفع الدعوى اما بالتراضي او التقاضي اذ في هذه الحالة يعتبر مفتعلاً للعين المؤجرة وان يكون هناك خطر من استمرار بقاءه بها ينالها معه شرط الاستعجال في القضية (اسكندرية المستعجلة في ٢٦/١٢/٣٦ المحاماة السنة ١٨ ص ٣٧٣) .

(٢) وقد استقر الفقه والقضاء الى أنه لا يستلزم لقبول دعوى الطرد سابقة تكليف المستأجر بوفاء الاجرة قبل رفع الدعوى بخمسة عشر يوماً .. لان القانون وضع هذا القيد الاجرائي لقبول دعوى الاخلاء الموضوعية كما أن الفسخ التلقائي للعقد يقع بمجرد ارتكاب المخالفة دون قيد آخر وثالثاً لأن اشتراط التبرص فترة من الزمان دون الالتجاء الى القضاء أمر مفهوم في دعوى موضوعية لا تتأذى من فوات الوقت ولكنه يتنافر مع طبيعة الدعوى المستعجلة التي تقتضي المبادرة الى القضاء المستعجل لرفع هذا الغصب (قضاء الامور المستعجلة - محمد علي راتب طبعة ١٩٦٠ ص ٦٠٢) .

(٣) ذهبت اغلب المحاكم .. الى أن عرض المستأجر للاجرة المتأخرة عقب حصول الفسخ اتفاقاً .. يخول للقضاء المستعجل الحكم بعدم الاختصاص لانتهاء وجه الاستعجال اذا عرضت الاجرة بالكيفية القانونية بطريق العرض في خزينة المحكمة او في الجلسة (اسكندرية المستعجلة في ١٩/٥/٤١ المحاماة السنة ٢١ ص ١٠٨٨)

(٤) ويلاحظ أن المحكمة المستعجلة لا تنظر دعوى باحراج مستأجر لتخلفه عن وفاء الاجرة وانما تنظر الدعوى باعتبار أن المستأجر أصبح غاصباً للعين المؤجرة .. ولو كان التخلف يوماً واحداً من تاريخ استحقاق الاجرة ..

المستأجر مزيدا من الارهاق بدفع مصاريف دعوى الطرد رغم قيامه بكل ما طلبه القانون . . وحتى لا يستمرىء المؤجر هذه الوسيلة الرخيصة لارهاق المستأجر ودفعه الى اخلاء العين أو الرضوخ لطلباته . .

وابعا : بالرغم من أن قصد المشرع التيسير على طائفة المستأجرين باعفاءهم من رسوم كانوا يدفعونها دون مقتضى حسب ما سبق وأوضحنا . . فما زال يقع عبء تعنت المؤجرين عليهم . . فقد أغلق المشرع بابا كان يحمل المستأجر رسوما دون مقتضى . . ليفتح بابا آخر حملهم أيضا رسوما دون مقتضى . .

اذ على المستأجر . . للقيام بالاجراءات التى أتى بها هذا القانون . . أن يعحر أخطاري ، أحدهما بطلب الايصال وثانيهما بالابلاغ عن رقم الايداع وتاريخه ؛ بكتابين موصى عليهما بعلم الوصول . . يتوجه بكل منهما الى مكتب البريد لتسجيله . . فضلا عن التوجه الى مأمورية العوايد بطلب - بتمغة عشرة قروش - لايداع الاجرة المستحقة . . مضافا اليها قرشان تمغة ايداع . . ليصبح مجموع ما يتكلفه المستأجر . . مبلغ تسعة وعشرون قرشا . . وذلك فى الوقت الذى أعفى فيه القانون المؤجر من كل جهد أو مشقة أو مصاريف . . سوى انتظار الاخطارين !! فضلا عن أن الاجرة المودعة تؤديها له الجهة المودع لديها الايجار فور طلبها دون أية اجراءات أخرى . . فأى الطرفين . . هو المتعنت . . وأيها نال حماية القانون وأيها أولى بها ؟ (١) .

وقد كان حري بالمشرع - والدين مطلوب لا محمول - أن يكلف المؤجر . . اذا امتنع عن استلام الاجرة أو منعها المستأجر عنه . . أن يقوم باخطار المستأجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بايداع الاجرة المستحقة خزانة مأمورية العوايد خلال أسبوع من تاريخ وصول الاخطار . . وعلى المستأجر أن يقوم بايداعها خلال الاسبوع التالى من وصول اخطار المؤجر . . ثم يقوم باخطاره بالايداع ؛ رقم القسيمة وتاريخ الايداع . . وبذلك يتوزع الجهد والمشقة والمصاريف على الطرفين . . طالب الاجرة يخطر بضرورة الايداع . . والملتزم بالاجرة يخطر بتمام الايداع .

كما يتعين على الجهة الادارية : تمشيا مع روح القانون والمبادئ الاشتراكية واستهدافا للتيسير على المستأجر . . ان تعفيه ن دفع أية مبالغ إضافية على الاجرة المستحقة (٢) ؛ سواء عند تقديم طلب الايداع أو عند الدفع ، طالما سكنت المشرع عن فرضها . . وأمامها المؤجر . . الذى تسبب بتعنته فى صرف هذه المبالغ الإضافية . . تستأديها منه كنوع من الجزاء على عناده فيرجع عنه . . ونظير قيامها بتحصيل الاجرة .

(١) ولهذا ارتفعت بعض الاصوات تنادى بضرورة اعفاء المستأجر من القيام باخطار المؤجر بأى من الكتابين . . لأن الاخطار السابق على الايداع المراد منه أن يعذر المستأجر المؤجر باستلام الاجرة . . مع أنه - أى المؤجر - يعلم تاريخ استحقاقها فلا على المستأجر ان هو لم يخطره بأمر معلوم له ومن شأنه وحده أن يسمى اليه دون سعى وراءه من المستأجر . . أما الاخطار اللاحق على الايداع فلم يترتب على عدم القيام به سوى قيام المؤجر - وهو المكلف بالسعى وراء دينه - بالاستفسار من مأمورية العوايد من الايداع . . ومن ثم يستطيع المستأجر القيام بالايداع مباشرة دون أن يخطر المؤجر لتسلم الاجرة أو بالايداع ويكون مبررا لذمته بالقدر المودع . . على ألا يكون لمأموريات العوايد الحق فى أن تنصب من نفسها قاضيا فلا تقبل من المستأجر الايداع الا بعد أن يقدم لها الدليل على اخطاره المؤجر (بحث عن « اثر عدم الاخطار على ايداع الاجرة فى الدوائد » - الاستاذ مصطفى كمال توفيق رئيس المحكمة - المحاماة السنة ٤٨ عند يناير سنة ١٩٦٨ ص ٦٩) . .

(٢) حتى لا يكون القانون الذى أريد به التخفيف على المستأجرين قد حمله اجرة إضافية فرضت عليه رغم تعنت المؤجر ولبس تعنت المستأجر - مصطفى كمال - المرجع السابق .

المستحقة لحسابه ولذمته .. اذ خصصت جهاز ادارى للقيام بعملية التحصيل هذه .
وهذا لا يحرم المستأجر من الرجوع على المؤجر المتعنت بكل ما أنفقه من مصاريف
ومطالبته بتعويض ما أصابه من ضرر وفق نص المادتين ٣٣٤ : ٣٣٥ من القانون
المدنى (١) ..

المطلب الثانى : ضرورة تقييد حق المؤجر فى رفع دعوى الطرد المستعجلة :

٨ - استقر الفقه والقضاء على أن الاختصاص بنعقد للقضاء المستعجل فى نظر
دعوى طرد المستأجر للتأخر فى دفع الاجرة المستحقة عند توفر احدى حالتين :
الاولى : وجود شرط صريح فاسخ فى العقد والثانية : عدم وجود منقولات بالعين
المؤجرة تقي بالاجرة المستحقة (٢) .. ومبنى اختصاصه فى الحالة الاولى أن المستأجر
يصبح واضعا اليد على العين المؤجرة بلا سبب أو صفة قانونية ويعد غاصبا .. وفى
الحالة الثانية ينشأ من الخطر الذى قد يلحق بحقوق المؤجر من استمرار المستأجر
شاغلا العين على الرغم من مشغولية ذمته بالاجرة المتأخرة مع عدم وجود الضمان الذى
نص عليه القانون تأميننا لهذه الحقوق .. والذى يجب لوقفه - أى الخطر - وعدم
استفحال ضرره طرد المستأجر من العين المؤجرة لانتفاع المؤجر بها بتأجيرها لآخر
مأمون الجانب (٣) .

٩ - أما عن الحالة الاولى .. وأعنى بها تضمين عقود الايجار بشرط صريح فاسخ
لها اذا ما تحقق الشرط بالتخلف عن أداء الاجرة المستحقة فى مواعييدها المتفق عليها ..
فانه يتعين على المشرع المبادرة بالتدخل بالنص على بطلان هذا الشرط حتى يحد من
اختصاص القضاء المستعجل بنظر دعاوى الطرد استنادا الى تحقق هذا الشرط .. ذلك
أن المستأجر يقبل شروط المؤجر ويوقع على عقد الايجار مهما تضمن من شروط ليفوز
بالعين المؤجرة بالحاح من حاجته اليها وتحت ضغط أزمة المساكن التى تسود المجتمع

(١) نصت المادة ٣٣٤ مدنى على أنه « اذا رفض الدائن دون مبرر قبول الوفاء المعروض عليه عرضا
صحيحا .. اعتبر أنه قد تم اعذاره من الوقت الذى يسجل المدين عليه هذا الرفض الرسمى » .. كما
نصت المادة ٣٣٥ مدنى على أنه « اذا تم اعذار الدائن .. أصبح للمدين الحق فى ايداع الشيء على نفقة
الدائن والمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر » ولا شك أن الاخطار بتسليم الاجرة يمثل عرض الاجرة عرضا
صحيحا .. ومن ثم يكون ايلاع الاجرة خزانة مأمورية العوايد يتم على نفقة المؤجر .. ويكون للمستأجر
الحق فى مطالبته بكل ما أنفقه من مصاريف بالاضافة الى التعويض عما أصابه من ضرر ان كان له وجه ..

(٢) وقد حكم بأنه « من حيث أنه يشترط لاختصاص قاضى الامور المستعجلة للقضاء فى اخلاء العين
المؤجرة فى حالة التأخير فى الوفاء بالايجار توافر الاستعجال أى الخطر الحقيقى بحقوق المؤجر فى الايجار بسبب
استمراره فى العين المؤجرة .. سواء نص فى العقد على أن التأخير فى الوفاء يترتب عليه الفسخ بقوة القانون أو لم
ينص على ذلك وكانت المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة لا تقي بسداد الايجار المتأخر أو فى حالة عدم
ايجاد المستأجر اصلا منقولات تضمن الايجار فاذا انعدم الاستعجال زالت منه ولايته فى الحكم بالاخلاء ..
ومن حيث أن الاستعجال ينعدم فى هذه الحالة اذا وفى المستأجر الايجار المستحق عليه بالكامل قبل رفع
الدعوى وحتى بعد التنبيه عليه بالفسخ وأوجد بالعين المؤجرة منقولات تقي بسداده اذا كان الاستعجال بسبب
ذلك وكان استمرار وجوده بالعين المؤجرة لا يضر بحقوق المؤجر اذا كان مأمون الجانب ميسور الحال او كانت
له ضمانات مالية او شخصية عند المؤجر (مصر المستعجلة فى ١٩/١٢/١٩٣٤ المحاماة السنة ١٥ من ٤٥٣)

(٣) مستعجل اسكندرية فى ١٩/١٠/٥٣ ، ٥٤/٩/٢٦ يرجع اليها فى قضاء الامور المستعجلة - محمد

على راتب مائتى ٦١٣ ، ٦١٤ ..

النامى ٠٠ فقبوله مثل هذا الشرط تم بطريق الإذعان (١) ٠٠ صحيح ان القانون أعطى للقاضي فى مثل هذه الحالة « أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفى الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقضى به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك » م ١٤٩ مدنى ؛ ولكنه القاضى الموضوعى ٠٠ قاضى الفسخ ٠٠ أما القاضى المستعجل فمسلوب الاختصاص للنظر فى دفع المستأجر أن العقد تم بطريق الإذعان وتضمن شرطاً تعسفياً - لشرط الفسخ الصريح - لتعلق ذلك بأصل الحق ومسامحه بالموضوع (٢)

١٠ - أما عن الحالة الثانية ٠٠ عن اختصاص القضاء المستعجل فى الحكم بطرد المستأجر لتأخره عن أداء الاجرة المستحقة عند عدم وجود منقولات بالعين المؤجرة تفى بالاجرة المستحقة ٠٠ فشرط اختصاصه أن يتوافر هذين الشرطان ٠٠ التأخر فى وفاء الاجرة ٠٠ وعدم وجود منقولات تفى بها ٠٠ ويثبت عدم كفاية المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة لضمان الاجرة ٠٠ من واقع محضر الحجز أو محضر عدم وجود شئ، أو أى محضر يجريه المحضر ويشمت فيه المنقولات الموجودة فى العين ووصفها ومفرداتها وثمنها ٠٠ فاذا قام نزاع حول ذلك حققه القاضى المستعجل بنذب أحد المحضرين أو الخبراء لانبات حالة المنقولات ومعاينتها وبيان وصفها وقيمتها بالتقريب ٠٠ كما يجوز له الانتقال بنفسه لاجراء ذلك (٣) .

١١ - فاذا كانت المنقولات الضامنة للاجرة بالعين المؤجرة لا تكفى للوفاء بالاجرة المستحقة وثبت ذلك على وجه اليقين ٠٠ حق للمؤجر طلب طرد المستأجر من العين المؤجرة ٠٠

أما اذا ثبت من محضر الحجز الذى وقعه المؤجر على المنقولات الموجودة بالعين

(١) نصت المادة ١٠٠ من القانون المدنى على أن « القبول فى عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررّة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها » ٠٠

(٢) وهناك من الشرائع ما غلبت وجه الرأى بالمستأجر على مبدأ حرية التعاقد فقررت أنه لا يجوز فسخ عقد الايجار بمجرد تأخر المستأجر عن دفع الاجرة ولا بد من إتخاذ اجراءات معينة وإمهال المستأجر قبل الحصول على حكم بالطرد أو بالفسخ .

فالمادة ٢٦٥ من قانون الالتزامات والسوىرى نصت « على أنه اذا تأخر المستأجر عن دفع قسط من الاجرة أثناء الايجار فللمؤجر أن يعطيه مهلة ثلاثين يوماً اذا كانت مدة الايجار نصف سنة أو أكثر وستة أيام اذا كانت مدة الايجار أقل من نصف سنة مع إذاره بأنه فى حالة التأخير عن الدفع يفسخ العقد عند انقضاء المهلة ٠٠ وتسرى المهلة من اليوم الذى استلم فيه المستأجر الإنذار الصادر من المؤجر ويكون باطلا كل اتفاق ينتصر من الاجل المحدد للمهلة المتقدم ذكرها أو يعطى للمؤجر الحق فى فسخ العقد بمجرد تأخر المستأجر عن دفع الاجرة » .

والمادة ٥٥٤ من القانون المدنى الالماني تنص على أنه « يجوز للمؤجر ان يفسخ عقد الايجار بدون مراعاة أية مهلة اذا أئذّر المستأجر بدفع كل الاجرة أو جزء منها فى مدتين متواليتين ويضنع الفسخ اذا سدد المستأجر ما عليه من الاجرة وكذلك لا يقع الفسخ اذا كان المسأجر يستطيع ان يبرىء ذمته من الاجرة بطريق المقاصة وتمسك بذلك بمجرد طلب المؤجر للفسخ » .

وتقضى المادة ١١١٨ من القانون المدنى النمساوى بأن « المؤجر لا يجوز له طلب الفسخ الا بعد إذار المستأجر بدفع الاجرة وبعد أن يكون المستأجر قد تأخر فى الدفع بحيث يكون قد حل ميّاد القسط الثانى دون أن يكون قد أدى القسط الاول بتمامه » .

(انظر لى هذا عقد الايجار - دكتور السنهورى طبعة ١٩٢٩ فقرة ٣٢٧ ص ٤١٧ ، ٤١٨) .

(٣) محمد عني راتب - المرجع السابق هامش ص ٦١٣ ، ٦١٤

المؤجرة ٠٠ ان هذه المنقولات تكفى للوفاء بالاجرة المتأخرة ٠٠ لكان ذلك كافيا للمؤجر لضمان حقه فى الحصول على مستحقاته - الاجرة وملحقاتها من فوائد ومصاريف - وهو غاية ما يطلبه ٠٠ أن يصل الى حقه فى الاجرة ٠٠ وتكون دعوى الطرد غير مقبولة فى هذه الحالة ٠٠ طالما وجدت الوسيلة القانونية للمؤجر للحصول على حقه ٠٠ ويكون طلبه هذا مخالف لروح المجتمع المتعاون ٠٠ دون تعنت أو تعسف فى استعمال الحق .

١٢ - وبهذا ٠٠ نكون قد حفظنا لكلا الطرفين ٠٠ المؤجر والمستأجر ٠٠ حقوقه ٠٠ المؤجر حقه فى استيفاء الاجرة المستحقة ٠٠ والمستأجر حقه فى البقاء فى العين المؤجرة طالما ظل على وفائه للاجرة المستحقة ٠٠ واقتصار طلب طرد المستأجر من العين عند عدم الوفاء بالاجرة المستحقة على ثبوت عدم كفاية المنقولات الضامنة لهذه الاجرة المتأخرة وملحقاتها ٠٠

المطلب الثالث : وجوب توفير الحماية للمستأجر عند اعلان الدعوى او تنفيذ الحكم .

١٣ - لتوفير الضمانات للمستأجر ازاء المؤجر المتعنت ٠٠ يتعين سد الثغرات اليبادية فى أحكام قانون المرافعات المتعلقة بأوراق المحضرين ؛ اعلان لدعوى طرد مستعجلة أو احلاء موضوعية أو تنفيذًا لاحكامهما . والتي يتحابل المؤجر على النفاذ منها اضارًا للمستأجر وجلبًا لحكم يقوم على اجراءات ملتوية فى الاعلان أو التكيلف ٠٠

واذ كان الاصل أن الاعلان يكون لشخص المعلن اليه حتى تصل الورقة المعلننة الى علمه علما يقينا (١) ٠٠ الا أن ذلك يستلزم التثبت من شخصيته مع تحميل المحضر مسئولية خطئه فى التعرف على الشخص المراد اعلانه (٢) ٠٠ ولعل الخوف من المسئولية كان داعيا للمحضرين فى نبذ هذه الطريقة ١٠٠ الا أنه وبعد صدور القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الاحوال المدنية ٠٠ فلا موجب لهذا الخوف ٠٠ طالما كان على كل شخص من مواطنى الجمهورية العربية المتحدة ؛ تزيد سنه على ستة عشر عاما ؛ أن يحصل من مكتب السجل المدني الذى يقيم فى دائرته على بطاقة شخصية ٠٠ ويسرى هذا الحكم على الاناث العاملات ، على أنه يجوز لغير العاملات الحصول على بطاقة شخصية بناء على طلبهن ٠٠ م ٤٤ من هذا القانون - كما نصت المادة ٥٨ منه - على معاينة كل من يخالف أحكام هذه المادة ؛ وغيرها ؛ بالحبس والغرامة أو بإحدهما ٠٠ ومن ثم فلا على المحضر سوى طلب اثبات شخصية المعلن اليه ٠٠ واثبات بيانات بطاقته عن رقمها وجهة وتاريخ صدورها على أصل الاعلان وصورته ٠٠ وحسب نص المادة ٥١ من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ سالف ذكره ٠٠ تعتبر البطاقة دليلا على صحة البيانات الواردة فيها ولا يجوز للجهات الحكومية أو غير الحكومية الامتناع عن اعتمادها فى اثبات شخصية صاحبها ٠٠

١٤ - وأغلب ثغرات القانون تتركز فى اعلان الشخص فى موطنه ٠٠ فاذا لم يجده المحضر فى هذا الموطن كان عليه أن يسلم الورقة الى من يقرر أنه وكيله أو أنه

(١) نقض مدنى فى ١١/١/١٩٦٦ - طعن رقم ٣٤٨ لسنة ٣٠ ق - المجموعة السنة ١٧ ص ٧٧ .

(٢) اذ يجوز للمحضر ان يعلن المعلن اليه بالورقة فى أى مكان يجده فيه بشرط الا يرتكب جريمة كالسخر فى المساكن عنوة ويلزم أن يكون المعلن اليه معروفا لدى المحضر وان يقبل تسلم صورة الاعلان منه (المرافعات المدنية والتجارية - محمد حامد فهمى طبعة سنة ١٩٤٠ بند ٣٩٣ ص ٤٣٦)

يعمل في خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار .. م ١٠ مرافعات *

ولسد مثل هذه الثغرات بالنسبة لإعلان الشخص المراد إعلانه في موطنه يتعين اتباع أحكام القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ على نحو ما أسلفناه من قبل .. وكان على قانون المرافعات الجديد أن يتضمن مثل هذا التكليف للمحضر حتى يسد أمامه كل سبيل للاهمال أو التواطؤ .. أعنى به تكليفه بإثبات بيانات بطاقة الشخص المطلوب إعلانه على أصل الورقة وصورتها حتى تثبت المحكمة أنه أعلن لشخصه ولا يكون أمام هذا الشخص سوى الطعن بالتزوير (١) على ما أثبتته المحضر أن كانت البيانات التي أثبتتها بخالف الحقيقة الثابتة ببطاقته *

١٥ - ولعل أكثر ثغرات قانون المرافعات وضوحا في العمل .. تلك التي تجيء حين يسمح القانون للمحضر - إذا لم يجد الشخص المراد إعلانه في موطنه - أن يسلم الورقة إلى من يتقدم إليه في هذا الموطن مدعيا صفة تخول تسليمه الورقة .. وهو إما أن يقرر أنه وكيله .. أو أنه يعمل في خدمته .. أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار ..

وقد استقر الفقه والقضاء على اعتبار الإعلان صحيحا إذا سلمت الورقة لشخص ممن سبق ذكرهم في موطن المعلن إليه .. أو مدعيا صفة تخول تسليمه الورقة ولو ثبت أن هذا الادعاء غير صحيح .. وأن المحضر غير مكلف بالتحقق من صفة من يتقدم إليه لاستلام الإعلان - ممن ورد بيانهم في المادة العاشرة - طالما أن هذا الشخص قد خوطب في موطن المراد إعلانه (٢) .. وإن كان عليه أن يبين في الإعلان صفة من تسلم صورة الإعلان (٣) وعلاقته بالمعلن إليه التي تبيح له تسلم الإعلان (٤) .. ووجه قرابته أو مصاهرته له وأنه يقيم مع المعلن إليه .. والا كان الإعلان باطلا (٥) ..

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه « متى كان يتضح من وقائع الدعوى أن الطاعن ادعى أن المحضر .. خلافا لما أثبتته .. لم ينتقل إلى منزله وأنه فيما أثبتته من بيانات خاصة بتسليم صورة الإعلان كان متواطئا بنية عدم إيصال صورة الإعلان إليه فإنه كان من المتعين عليه أن يسلك في إثبات زعمه سبيل الادعاء بالتزوير لا طلب الإثبات بكافة طرق الإثبات (نقض مدني في ١٩٥٢/٤/٩ المحاماة السنة ٣٥ ص ٢٦١)

(٢) نقض مدني في ٦٣/٥/٣٠ المجموعة السنة ١٤ ص ٧٦٩ .. كما قضت محكمة النقض « بعدم التزام المحضر بالتحقق من صفة من يتقدم إليه لاستلام الإعلان (نقض مدني في ١٩٦٦/٢/١٧ المجموعة السنة ١٧ ص ٣١٨) *

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن « عدم مراعاة ما أوجبه المادة ١٢ مرافعات - قديم - من بيان صفة من تسلم الإعلان يبطله (نقض في ٦٠/٣/١٧ المجموعة السنة ١١ ص ٢٢٦) *

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأنه « إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه في موطنه جاز أن تسلم الأوراق إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من اقاربه أو أصهاره وفقا للمادة ١٢ مرافعات - قديم - فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانه أو أغفل بيان العلاقة بينه وبين من تسلم صورة الإعلان فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان (نقض مدني في ٥٥/٦/١٦ - المحاماة السنة ٢٦ ص ١٢٦٤) ..

(٥) وحكم بأنه « إذا أغفل المحضر إثبات صفة من تسلم الأوراق أو أغفل إثبات أن من تسلمها من اقارب المطلوب إعلانه أو أصهاره مقيم معه فإنه يترتب على ذلك بطلان الإعلان ويكون على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بهذا البطلان إذا وقع في ورقة التكليف بالحضور ولم يحضر المطلوب إعلانه وذلك عملا بما تقضي به المادة ٩٥ مرافعات (نقض مدني في ١٩٦٤/١٢/٢١ - المجموعة السنة ١٥ ص ١٢٨٤) *

١٦ - وهذا الذي استقر عليه الفقه والقضاء .. وإن كان يحمي المحضر ويسهل له العمل .. إلا أنه وبالنسبة لدعاوى الطرد أو الإخلاء يصبح شيئاً خطراً من الواجب تلافيه .. فقد أعفى المحضر من التحقق من صفة من يتقدم إليه لاستلام الإعلان .. وإن كان ذلك جائزاً قبل صدور القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ سالف ذكره .. إلا أنه يكون غريباً القول بإعفائه من هذا التحقق مع إمكان ذلك عملاً .. فليس الإعلان بمهمة يكون على المحضر التخلص منها في أقرب فرصة .. بل إنها شيء خطير قد تؤدي - إذا لم يصل الإعلان إلى المستأجر - إلى صدور الحكم في غيبته ودون علمه ليفساجي. بتنفيذه عليه وطرده من العين المؤجرة ون ثم كان على القانون أن يتضمن تكليف المحضر بالتحقق من هذه الصفة وإثبات ذلك في أصل الإعلان وصورته .. بتكليفه بإثبات بيانات بطاقة من يتقدم لاستلام الإعلان في موطن المعلن إليه .. سيما وإن صحة الإعلان لا تتوقف على ثبوت أن من استلم الورقة قام بتسليمها للمعلن إليه (١) .. وذلك حتى نسد باب التواطؤ بين المؤجر والوكيل أو الخادم وغيرهما ..

لذا كان الشخص المراد إعلانه أو من يتقدم لاستلام الصورة ممن ذكرتهم المادة العاشرة .. لا يحمل بطاقة لإثبات شخصيته .. لكان على المحضر الامتناع عن تسليم الورقة إليه .. وتسليمها لجهة الإدارة في اليوم ذاته .. ولا شك في ندرة هذا الغرض بعد صدور القانون ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ ..

١٧ - هذا وإن كان قانون المرافعات الجديد - الصادرة به القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ - قد استحدث حكماً جديداً فأوجب على المحضر « في جميع الأحوال خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم الورقة إلى غير شخص المعلن إليه أن يوجه إليه في موطنه الأصلي أو المختار كتاباً مسجلاً يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة » - م ١١ - .. إلا أن هذا الحكم الجديد ما زال قاصراً عن بلوغ الحماية المرجوة للمستأجر .. فقد يتسلم الكتاب المسجل شخص آخر غير المستأجر المعلن إليه .. وساعى البريد غير مكلف بدوره من التحقق من شخص مستلم الكتاب .. سيما وأن المحكمة - حسب ما استقر عليه الفقه والقضاء - لا يعنيها سوى التحقق من اتباع المحضر للقانون واتخاذ جميع الخطوات التي سبقت تسليم الصورة إلى جهة الإدارة أو إلى شخص غير المعلن إليه ثم قيامه بإخطار المعلن إليه في الميعاد القانوني بمن سلمت إليه الصورة بالكتاب المسجل والتحقق من إثبات المحضر تحرير هذا الكتاب وبيان تاريخ تحريره في أصل الإعلان وصوته أما التحقق من وصول هذا الكتاب للمعلن إليه أو أن المحضر قد قام بالفعل بتحرير هذا الكتاب فشيء ليس في اعتبار المحاكم ..

ومن ثم يكون أولى بالمشروع .. لتكمل الحماية المرجوة للمستأجر .. أن ينص على أن يسلم الكتاب المسجل للمستأجر بإيصال (٢) .. ليتمكن من العلم بأن الورقة سلمت إلى غيره فيسعى إلى استلامها حتى لا يظل جاهلاً حصول الإعلان في غيبته ..

(١) الرميض في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - دكتور رمزي سيفت طبعة سنة ١٩٦١ ص ٤٩٣ ..

(٢) رقد سبق للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ - الفقرة الأولى من المادة الثانية منه - قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ - أن اشترط أن يكون التكليف بالوفاء « بكتاب مسجل يسلم للمستأجر بإيصال » ..

وليتدبر أمره .. ويعنى هذا ضرورة تسليم الكتاب المسجل الى المستأجر شخصيا وأن يصدر الايصال منه ولا يكفي تسليمه الى شخص آخر من المقيمين معه أو من أقربائه (١) .. وعلى المحضر أن يرقق ايصال الكتاب المسجل به بأصل الاعلان ولا يغنى عنه شهادة مصلحة البريد لأنها تجهل شخص المستلم ومكان التسليم (٢) ..

١٨ - واذا كنا متشددين بالنسبة لإعلان دعاوى الطرد أو الاخلاء على نحو ما سبق بيانه فذلك لخطورة هذه الدعاوى وما يترتب عليها من آثار قد يتعذر تداركها في وقت استفحلت فيه أزمة الاسكان .. وان كل ما نبغيه هو أن يصل الاعلان الى المستأجر شخصيا ليعلم بالدعوى فيتدبر أمره ويعد دفاعه .. فنسند كل طريق أمام المؤجر للتحايل والتلاعب أضرارا بالمستأجر واغتيا لا لحقوقه وأمام المحضر اهمالا كان أو تواطئا .. وهذا الاخير أن أخلص في عمله وراعى ضميره وواجبه والقانون لسد بنفسه كل ثغرات القانون دون دعوة .. انما يبقى القبول بضرورة توفير الضمان للمستأجر حتى يأمن شر هذه الاحكام التي تصدر بناء على اعلانات لم تصل الى المدعى عليه واتبع فيها الوسائل الملتوية والطرق الخبيثة وان كان ظاهرها الصحة والمشروعية ..

ونود أن نسجل للقضاء محاولته سد الثغرات ما أمكن .. فاستقر على أحكام عديده كبل بها المحضر في اجراء الاعلان واتخاذ خطواته ووسع من بطلان أوراقه اذا لم يتبع القانون .. وليس هنا مجال حصرها ..

المطلب الرابع : وفاء المستأجر بالاجرة المستحقة - بعد رفع الدعوى - وما يترتب عليه من آثار^١

١٩ - نصت المادة الثانية فقرة « أ » من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن - معدلة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ الصادر في ١٥/٨/١٩٦٦ - على أنه « اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة طبقا للقانون خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك باعلان على يد محضر على أنه لا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الاجرة حتى تاريخ السداد والفوائد المستحقة والمصاريف القانونية قبل قفل باب المرافعة في الدعوى » ..

ولعل تدخل المشرع بهذا التعديل لهذه المادة - بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ - قصد به التيسير على المستأجرين بمنحهم مهلة لسداد الاجرة المتأخرة وملحقاتها الى ما قبل قفل باب المرافعة في الدعوى .. اذ راعه أن الحكم الصادر في دعاوى الاخلاء المرفوعة بالتطبيق لاحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وطبقا للمادة ١٥ منه لا يكون قابلا لاي طعن .. سواء كان عاديا أم غير عادى (٣) .. ولأن المحكمة الكلية وهي تنظر هذه

(١) مصر الابتدائية في ٢٢/٤/١٩٥٦ المحاماة السنة ٤٠ ص ٤١٩ - وذلك بالنسبة للتكليف بالوفاء في دعاوى الاخلاء بالتطبيق للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على نحو سبق بيانه ..

(٢) يراجع في شرح تلك الاحكام « شرح عقد الايجار - دكتور سليمان مرقص ص ٣٣٤ : ومسيط السلهورى - الايجار والمارية - المجلد الثاني طبعة ٦٣ ص ١٠٦٦

(٣) وقد حكم بأنه « لا كان لما اجازته المادة ٣٩٦ مرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ٥٦ من استئناف الاحكام الصادرة بصفة انتهازية من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان في الحكم او بطلان في الاجراءات اتم في الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ ذلك ان القانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من احكام قانون المرافعات ولا سبيل الى إلغاء احكامه الا بتشريع ينص على هذا الالغاء ولا يستفاد هذا الالغاء من نص المادة ٣٩٦ مرافعات (تلغى مدنى في ١٧/٥/٦٦ - المجموعة السنة ١٧ ص ١١٣٩)

الدعوى .. اما تنظرها باعتبارها قاضى الموضوع .. فاذا قضت بالاخلاء لكان قضاءا بفسخ العقد بين الطرفين (١) يتعين معه على المستأجر اخلاء المكان المؤجر تنفيذا لهذا الحكم ولا يقيده اشكال أو طعن أو عرض لتأخر الاجرة لان كل هذا يفوت أوانه بعد صدور الحكم بالفسخ وانقضاء الرابطة التعاقدية "بين المؤجر والمستأجر" .. ومن ثم حرص المشرع على منح المستأجر مهلة قانونية حتى قفل باب المرافعة فى الدعوى لعرض الاجرة المتأخرة وملحقاتها من فوائد ومصاريف .. فاذا فعل " لا يحكم بالاخلاء " والا فلا لائم لنفسه لاستهتاره أو تعنته .

٢٠ - ويلاحظ .. أن هذا التعديل المستحدث لنص الفقرة " أ " من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .. بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ .. يشمل بحمايته مستأجرى الاماكن الخاضعة للقانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ أما الاماكن غير المذكورة بالجدول المرفق بهذا القانون وما أضيفت اليه بقرارات وزارية لاحقة حسب نص المادة الاولى منه .. فتبقى فى منأى عنه دون سبب موجب لذلك .. وكان يتعين على المشرع أن يوسع من الحماية التى استهدفها لتشمل طائفة المستأجرين جميعها بالنص على ذلك صراحة أو بمد نطاق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ليشمل جميع الاماكن المؤجرة على ارض الجمهورية كلها .

٢١ - هذا عن دعاوى الاخلاء الابتدائية .. اما عن دعاوى الطرد المستعجلة لعدم سداد الاجرة وتحقيق الشرط الصريح الفاسخ فى العقد لتصبح يد المستأجر يد غاصب يتعين الحكم معه برفع هذا الغصب وطرد المستأجر .. فقد ذهبت أغلب المحاكم .. واستفوت الاحكام بعد ذلك .. على أن عرض كامل الاجرة المتأخرة وملحقاتها .. وان كان لا يمنع من وقوع الفسخ الذى حصل فعلا برغبة المتعاقدين الا أنه يخول للقاضى الحكم بعدم الاختصاص لانتفاء وجه الاستعجال .. وهذا دون شك يطابق روح القانون وشرط اختصاص القضاء المستعجل وطبيعة احكامه .. ويصدق هذا بالضرورة على وفاء المستأجر لكامل الاجرة المستحقة .. قبل رفع الدعوى أو بعد رفعها وأثناء نظرها أمام القضاء المستعجل (٢) بل أكثر من هذا .. ذهبت بعض أحكام المحاكم الوطنية الى أن القاضى المستعجل يملك أن يحدد أجلا بسيطا لدفع متأخر الاجرة يعلق نفاذ حكمه على التراخى فى وفائها .. ومنحت المستأجر أجلا لا يضار به المؤجر فى

فترته يستطيع المستأجر القيام بوفاء كامل متأخر الاجرة مع مصاريف الدعوى والا ينفذ عليه بالاخلاء (٣)

٢٢ - كما استقر الفقه والقضاء .. على أن للمستأجر عند الشروع فى تنفيذ حكم الطرد رفع اشكال فى تنفيذه تأسيسا على أنه عرض كامل الاجرة عرضا قانونيا على المؤجر .. والقضاء المستعجل يجيبه الى طلبه ويقضى بوقف التنفيذ .. فهو حكم مؤقت .. لا يقيد محكمة الموضوع اذا ما طرح النزاع أمامها .. كما لا يقيد القضاء

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن " طلب اخلاء العين المؤجرة استنادا الى اخلال المستأجر بالتزامه بالوفاء بالاجرة ينسحب ضمنا الى طلب الفسخ للتلازم بينهما " نقض مدنى فى ١٩٦٣/١/٢٠ المجموعة السنة ١٤ من ١٩٦٦ .

(٢) مصر المستعجلة فى ٣٤/١٢/١٩ - المجامعة السنة ١٥ من ٤٥٣ .

(٣) مصر المستعجلة فى ١٩٣٩/١٠/١٨ - المجامعة السنة ٢٠ من ٦٦٢ .

المستعجل نفسه .. فلهذا القضاء العدول عن هذا الحكم اذا ظهرت وقائع جديدة او حصل تغيير في مراكز الخصوم القانونية يستدعى ذلك بشرط عدم تعلق حق للغير بالعين المؤجرة لمساسه بالموضوع او اصل الحق الممنوع عليه الفصل فيه او التعرض له في حكمه .. فالحكم لا يحوز حجية لانه لا يقضى بفسخ العقد وتغيير مراكز الخصوم بالعرض اللاحق للاجرة (١) ..

٢٣ - ويبدو غريبا طرق بعض المحاكم لاحكام القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ - بتعديل المادة الثانية فقرة ١ من القانون ١٢١ لسنة ٤٧ - وسحبها على دعاوى الطرد المستعجلة .. رغم ان هذا القانون لم يشملها ولا عاناها بالتيسير المطلوب .. وكان امامها ما استقر عليه القضاء المستعجل على النحو السابق بيانه (٢) .. سيما وقد كان امام هذه المحكمة نص المادة ٤٨١ مرافعات - ٣١٣ جديد - انه لا يترتب على العرض الفعلي - الحقيقي - وقف التنفيذ اذا كان العرض محل نزاع .. والعرض الفعلي او الحقيقي لا يكون صحيحا الا اذا تضمن الاجرة المستحقة الاداء حتى تاريخ العرض والفوائد المستحقة والمصاريف القانونية .. وبمفهوم المخالفة لهذه المادة اذا لم يكن العرض محل نزاع لترتب عليه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .. اما اذا كان محل نزاع فقد رخص القانون لقاضي الامور المستعجلة - قاضي التنفيذ - ان يأمر بوقف التنفيذ مؤقتا مع ايداع المعروض او مبلغ اكبر منه يعينه - م ٤٨١ مرافعات - ٣١٣ مرافعات جديد - وذلك حتى تفصل محكمة الموضوع في صحة العرض (٣) .. فاذا قضت بذلك حكمت ايضا ببراءة ذمة المدين من يوم العرض - م ٧٩٣ مرافعات - ٤٩٠ جديد .

المطلب الخامس : حماية قانونية وقضائية عند صدور حكم معلوم او باطل ضد المستاجر .

٢٤ - درج القضاء المستعجل على اجابة المستاجر - المستشكل - الى طلبه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه - حكم الاخلاء او الطرد - اذا لم تتوفر العلة التي يشترطها هذا القضاء .. ان يكون الاشكال المرفوع محن يعتبر الحكم المذكور حجة عليه .. كما لو كان معدوم الحجية بسبب انطوائه على بطلان جوهرى ينحدر به الى حد الانعدام ..

(١) قضاء الامور المستعجلة - محمد علي راتب - المرجع السابق ص ٥٩٧ ، ٥٩٨

وقد جاء في حكم لمحكمة مصر المستعجلة « ان القضاء في فرنسا قد استقر على احقية المستاجر في اعادة وضع يده على العين المؤجرة بقرار من القاضي المستعجل بالرغم من الشرط الصريح الفاسخ اذا ما ولى الايجار بالكامل عقب الحكم بالطرد او عرضه عرضا حقيقيا (في ١٩/١٢/١٩٣٤ - المحاماة السنة ١٥ ص ٤٥٣) ..

(٢) القاهرة الابتدائية - مستأنف مستعجل في ١٩٦٧/٣/٢٧ - مجلة ادارة قضايا الحكومة السنة ١٢ ص ٢٥٩ .. وقد جاء في صدر هذا الحكم انه « من المقرر قانونا ان من حق المستاجر ان يدور عنه الطرد يدفع الاجرة المتأخرة عليه حتى تاريخ قفل باب المرافعة في الدعوى امام محكمة الدرجة الثانية او امام المحضر عند تنفيذ الحكم حالما يتأيد الطرد استئنافيا وذلك طبقا لاحكام القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ ، (٣) لا تحكم المحكمة بصحة العرض الا اذا تم ايداع المعروض مع لوائده التي استحققت لغاية يوم الايداع - م ٧٩٣ مرافعات - ٤٩٠ جديد »

اذ ليس لهذا الحكم حجية حتى يخشى من المساس بها (١) .. ويصبح في مكنة المستأجر المحكوم ضده التحدى بالسبب السابق على من صدر له الحكم - المؤجر (٢) - ويكون له أن يؤسس الاشكال على أمر سابق على الحكم المستشكل فيه (٣) ..

والحكم المعدوم .. هو ما أمعن فيه البطلان فامتد الى كيان الحكم نفسه فأعدمه وجوده أو ازال أحد أركانه .. ويختلف عن الحكم الباطل .. الذي ليس من شأن حالاته أن تفقده طبيعته كحكم لأنها لا تعدو أن تكون مجرد عيوب تعثرية أو شوائب تصيب صحة الحكم دون أن تمتد الى انعقاده وكيانه أما حالات الانعدام (٤) فهي شيء أعنف من هذا وأمعن في الخروج على القانون .. هي مخالفات قانونية لا تقتصر على تعيب الحكم بل تعديه أحد أركانه فتجعله والعلم سواء (٥) .

واذ كان من أركان الحكم أن يصدر في خصومة مرفوعة وفق قواعد واجراءات قانون المرافعات فإن أخطر حالات الانعدام .. ذلك العيب الذي يعثر هذا الركن ويشيبه بعيب عدمه وجوده ويجعل الخصومة لا تنشأ أصلا .. كان يصدر الحكم على المستأجر .. دون أن يعلن اطلاقا بصحيفة الدعوى أو أعلن بطريقة ملتوية توصلنا الى ادخال الغش على المحكمة واستصدار حكم بطريق الغش في غفلة من الخصم أو بطريق الاكراه الادبي (٦) ..

وللمستأجر أن يستشكل في تنفيذ مثل هذا الحكم .. اذ أنه يعتبر كأن لم يصدر اطلاقا .. فهو حكم معدوم لا حجية له .. بل له أن يرفع دعوى أصلية ببطلان الحكم والتحدى بالعيب الذي شابته - قبل صدوره - فأعدمه ركنا من أركانه الجوهرية .. وله ان شاء أن يعتصم بالسكوت ويصدر في تصرفه على اعتبار الحكم معدوما فاذا أريد التحدى به قبله اكتفى بالدفع بانعدام الحكم (٧) .

(١) ، (٦) محمد علي راتب - المرجع السابق ص ١١٠٢ - ١١٠٣ بالهامش .

(٢) وقد حكم بأنه : اذا انتفت هذه العلة فيحق للمستشكل ان يرفع اشكالا مؤسسا على سبب سابق على صدور الحكم (مصر الاستئنافية في ٢٩/١٠/١٩٥١ - الحاماة السنة ٣٢ رقم ١٦٥ ص ٦٩٥) ..

(٣) والقاعدة ان مبنى الاشكال يجب ان يكون امرا من الامور التالية لصدور الحكم المستشكل فيه : اما اذا كان سببه حاصلا قبل صدوره فانه يكون قد اندرج ضمن الدفوع في الدعوى سواء كان قد دفع به فعلا ام كان لم يدفع به - وأصبح في غير استطاعة هذا المحكوم عليه التحدى به على من صدر له الحكم (نقض مدني في ٢١/٦/١٩٣٤ - الحاماة السنة ١٥ ص ٨٥) والا لو قيل بغير هذا لتمكن من لم توجه المحكمة الى طلباته ان يجدد بمناسبة تنفيذ الحكم كافة المنازعات التي قطعت المحكمة بالفصل فيها .. وليس القاضي المستعجل حجية الحكم المستشكل في تنفيذه وتعرض للموضوع وهو الامر المحرم عليه (محمد علي راتب - المرجع السابق ص ١٠٩٩)

(٤) ومن امثلتها ان يصدر الحكم من شخص زالت عنه ولاية القضاء او من محكمة مشككة من قاضيين بدلا من ثلاثة .. أو أن يصدر الحكم على شخص توفي قبل رفع الدعوى أو اصيب بالجنون أو بما يعطى اهليته قبل رفع الدعوى ولم يختصم مثله القانوني في صحيفة افتتاحها (محمد علي راتب - المرجع السابق ص ١١٠٢)

(٥) مدونة الفقه والقضاء في المرافعات - الجزء الثاني طبعة ١٩٥٥ ص ٣٤٤ - ٣٤٧ .

(٧) المرجع السابق .

٢٥ - واذا كان الفرض أن المستأجر - المحكوم ضده - لم يعلن أصلا بصحيفة الدعوى اذ الخصومة لم تنعقد ويعنى هذا نخلفه عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى كما لم يقدم مذكرة بدفاعه ٠٠ فقد يسر له قانون المرافعات الطعن على هذا الحكم - ان شاء اتباع هذا الطريق - فنصت المادة ٣٧٩ مرافعات - معدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - على أن يبدأ هذا الميعاد - ميعاد الطعن في الحكم - من تاريخ اعلان الحكم الى المحكوم عليه بالمستأجر - وليس من تاريخ صدوره - م ٢١٣ جديد

وفضلا عن ذلك ٠٠ والفرض أن المستأجر - المحكوم عليه - لم يعلن اطلاقا بصحيفة الدعوى أو أعلن بطريقه ملتويه توصل الى استصدار حكم بطريق الغش ٠٠ لئلا من المحتمل أن يتبع المحكوم له المؤجر - نفس الطرق الملتويه في اعلان الحكم الى المحكوم عليه - المستأجر - توصل او بغية الوصول الى قفل باب الطعن في الحكم وصيرورته نهائيا بفوات ميعاد الطعن فيه ٠٠ ولهذا تحوط له قانون المرافعات ٠٠ فنص في المادة ٤٠٣ على أنه « اذا صدر الحكم بناء على غش وقع من الخصم ٠٠ فلا يبدأ ميعاد استئنائه الا من اليوم الذي ظهر فيه الغش ٠٠ » م ٢٢٨ جديد ولا يظهر الغش الا اذا علم المحكوم ضده بالدعوى وصدور الحكم ضده علما يقينا ٠٠ أما باعلانه بالسند التنفيذي - وقد أصبح الحكم نهائيا بفوات الميعاد - قبل التنفيذ ٠٠ وأما عند تنفيذ الحكم اذا شأه المحكوم له - المؤجر - الغش أيضا في الاعلان ٠٠ فيكون للمستأجر الاستشكال فيه باعتباره معدوما ٠٠ واستئنائه اذا شأه توصل الى استصدار حكم بانعدامه والغاء من ثاني درجة ٠٠

٢٦ - فضلا عن ذلك ٠٠ فقد استقر القضاء المستعجل على إجابة الاشكالات التي تؤسس على صدور الحكم في غيبة الخصم بسبب عدم اعلانه اعلانا قانونيا بالدعوى التي صدر فيها الحكم المستشكل فيه - حكم الطرد المستعجل - مع ما في هذا من مساس بالحجية الواجبة للحكم (١) ٠٠ ما دام لم يقم ثمة دليل على الغش أو التلاعب من جانب الخصم الآخر في توجيه الاعلان ٠٠ تأسيسا على أنه - وان كان الاشكال في أي حكم لا يمكن رفعه من المحكوم عليه الا متى كان سببه حاصلا بعد صدور الحكم - الا أن العلة في ذلك هي افتراض اندراج هذا السبب ضمن الدفوع في الدعوى وقد كان في مكنته أن يدفع بها أما اذا انتفت هذه العلة فيحق للمستشكل أن يرفع اشكالا مؤسسا على سبب سابق على صدور الحكم ويتوافر ذلك في حالة ما اذا ثبت أن المحكوم عليه لم يحضر الدعوى ولم يكن لديه علم بالجلسة التي صدر فيها الحكم بأن أعلن اليها اعلانا باطلا (٢) ٠٠ ولعل رائد القضاء فيما استقر عليه ٠٠ اعتبارات العدالة المطلقة ودفعاً

(١) القاعدة بصدور الاحكام الباطلة انه يحصل التمسك بطلانها بالطعن في الحكم بطرق الطعن المقررة له قانونا بحيث اذا قوت الخصم على نفسه ميعاد الطعن او كان الحكم مما لا يقبل وجها من وجوه الطعن انطلق امام الخصم باب التحدى بالبطلان واصبح هذا الحكم عنوان الحقيقة والصحة رغم ما انطوى عليه من شوائب ولا يجوز رفع دعوى مبهمة بطلب بطلان الحكم (مدونة الفقه والقضاء - المرجع السابق ص ٣٤٤)

(٢) مصر المستأنفة في ٢٩/١٠/٥١ سابق ذكره - كما حكم بأنه « من المقرر في فقه القضاء المستعجل انه مختص بالنظر في طلب ايقاف تنفيذ الحكم المنفذ به اذا بنى الطلب على بطلان شاب الحكم أو اجراءاته فسندته يجوز له ان يقضى بالايقاف اذا اضحى له جديده وظهور الدفع بالبطلان ٠٠ ومن المقرر كذلك ان الاحكام التي تصلح سندا للتنفيذ بها يجب ان تصدر بالحدود وبالأوضاع المقررة في قانون الاجراءات فان صدرت على خلافها فانها لا تصلح بذاتها سندا للتنفيذ لا يشوبها من بطلان ظاهر (القاهرة المستعجلة في ٣٠/٢/١٩٥٠ المجامعة السنة ٣٠ ص ١٣٠٠)

للحرج عن المحكوم عليه - المستأجر - الذى دل ظاهر المستندات انه لم يكن فقط جاهلا لميعاد الجلسة بل كان كذلك معذورا فى جهله (١) .

٢٧ - أما بالنسبة لدعاوى الاخلاء الموضوعية التى ترفع بالتطبيق لاحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . فقد ثار خلاف بين الفقه والقضاء حول تطبيق نص المادة ٣٩٦ مرافعات - بعد تعديلها بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ - على الاحكام الصادرة فى هذه الدعاوى . . . اذ اجازت هذه المادة استثناء الاحكام الصادرة بصفة انتهازية من المحاكم الجزئية أو من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم . .

قضاء النقض على أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل الى الغاء احكامه الا بتشريع ينص على هذا الالغاء ولا يستفاد هذا النظر من نص المادة ٣٩٦ مرافعات . . وينتهى الى أن ما اجازته هذه المادة لا يعتبر استثناء من حكم المادة ٤/١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ (٢) . . التى نصت على أن الاحكام الصادرة فى هذه الدعاوى تكون غير قابلة لاي طعن . . حتى ولو وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم . . اذ حسب ما انتهى اليه هذا القضاء يصبح مثل هذا الحكم عنوان الحقيقة والصحة رغم ما انطوى عليه من بطلان ولا يجوز التحدى ببطلانه . . حتى ولو صدر فى غيبة المحكوم ضده - المستأجر - بسبب عدم اعلانه اعلانا قانونيا بصحيفة افتتاح الدعوى . .

ولهذا عارض الفقه هذا النظر . . على اساس أن الحكم الباطل غير جدير باية حجية فى أية حالة يصدر فيها . . والالتجاء الى طريق الطعن بالاستئناف هو الوسيلة الوحيدة لتظلم المحكوم عليه من حكم باطل . . وأن النص المانع فى القانون المذكور - ١٢١ لسنة ١٩٤٧ - نص استثنائي جاء على خلاف القواعد العامة وهو يحرم الخصوم من ضمانه من أهم ضمانات التقاضى . . ومن ثم كان على القضاء مد نطاق حمايته على مثل هذه الدعوى فى هذه الحالات بالذات - حين وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم - حتى لا يسند أمام المستأجر كل سبيل فضلا عن أن هذا النص - ٤/١٥ - لا يتضمن حظرا أشد من الحظر الذى قرره قانون المرافعات حين منع الطعن بالاستئناف فى الاحكام الصادرة فى حدود النصاب الإنتهاى للمحكمة ومع ذلك فإن هذا الحظر لم يمنع من جواز استئناف الحكم اذا شابه بطلان أو كان مبنيا على اجراءات باطلة . . وينتهى هذا الرأى . . بجواز استئناف الاحكام الصادرة فى هذه الدعاوى فى حالتى البطلان . . فذلك لا يعنى الغاء نص المادة ١٥ المذكور بل تحديدا لنطاق تطبيقه فضلا عن أنه نص عام يمنع الطعن فى هذه الدعاوى أيا كان سببه ولا يحول دون تطبيق قاعدة خاصة بحالة الاستئناف المبني على بطلان الحكم أو بطلان الاجراءات التى بنى عليها الحكم وهى القاعدة التى نصت عليها م ٣٩٦ مرافعات (٢)

(١) محمد على راتب - المرجع السابق ص ١١٠٦

(٢) نقض مدنى فى ١٧/٥/٦٦ سبق ذكره ، نقض مدنى فى ٢/٥/٦٢ طعن ١٣٨ لسنة ٢٨ قلا المجموعة السنة ١٤ ص ٦٤٩ . .

(٣) الوسيط فى المرافعات - دكتور رمزي سيق - المرجع السابق هامش ص ٨٤١ وما بعدها .

وقد تبني قانون المرافعات الجديد وجهة النظر هذه .. وخالف قضاء النقض ..
 وأتى بصيغة جديدة للمادة المقابلة للمادة ٣٩٦ .. فنصت المادة ٢٢١ على أنه « يجوز
 استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب وقوع بطلان
 في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ... » وكانت مذكرته الايضاحية
 صريحة في توضيح هذا الاتجاه وعدل المشروع في المادة ٢٢١ منه صياغة المادة ٣٩٦ من
 القانون الحالي .. بأن استبدال ... وذلك حتى يتيح اعمال حكم النص على الأحكام
 النهائية صادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو تجاوزت حدود نصها ...
 حكمة التشريع في فتح الطعن قائمة في الحالى .. ولم يعد هناك محل للبس الذى
 أثاره نص المادة ٣٩٦ ... بعد أن حدد المشروع الأحكام المقصودة بأنها تلك الصادرة
 من محاكم الدرجة الأولى ... ومن ثم فقد فتح للمستأجر - المحكوم عليه - باب
 الطعن في هذه الأحكام بالاستئناف في حالتي البطلان .. كما يكون له رفع اشكال في
 تنفيذه على ذات الأساس ..

المطلب السادس : عن ضرورة تدخل المشرع للحد من النفاذ المعجل لحكم الطرد وتنظيمه

٢٨ - تتفق طبيعة حكم الطرد المستعجل والأحكام الصادرة من القضاء المستعجل
 .. أنه لا يعتبر قضاء في مصير الأيجار وإنما هو مجرد اجراء وقتى يضع حدا لحالة
 تهدد بالخطر صاحب الحق اظهر (١) .. ومن ثم فلا يجوز قوة الشيء المقضى فيما قضى
 به في أصل النزاع (٢) .. ولا يؤثر قضائه على الحق المتنازع فيه اذ يبقى محفوظا
 سليما يتناضل فيه الخصمان أمام المحكمة الموضوعية (٣) .. فلا تعارض بين قيام
 الاختصاص المستعجل والموضوعى في وقت واحد لان لكل من القضائين في نطاق
 اختصاصه وجهه هو مولاها (٤) ..

والاصل .. أن النفاذ المعجل بغير كفاله واجب بقوة القانون لحكم الطرد المستعجل
 وفق نص المادة ٢٨٨ مرافعات .. فهو يستمد قوته التنفيذية من نص القانون مباشرة
 دون تدخل من القاضى أى ولو لم يأمر به (٥) .. ويجرى تنفيذه بالرغم من أنه قابل
 للطعن فيه بالاستئناف وبالرغم من الطعن فيه فعلا ؛ م ٢٨٧ مرافعات .

وقد أجاز القانون للمحكمة المرفوع اليها استئناف حكم الطرد المستعجل أن

(١) نقض مدنى في ١٩٥٠/١١/٢٣ طعن ٤٨ لسنة ١٩ ق - المجموعة. السنة ٢ ص ١٠٣

(٢) نقض مدنى في ١٩٦٧/٢/٢٣ طعن ٧٨ لسنة ٣٣ ق - المجموعة السنة ١٨ ص ٤٨٥

(٣) نقض مدنى في ١٩٦٢/١٢/٢٠ طعن ١٤٦ لسنة ٢٨ ق - المجموعة السنة ١٣ ص ١٢٠٥

(٤) نقض مدنى في ١٩٤٨/٢/٢٦ قضية رقم ١٧/٢١ ق - مجموعة القواعد القانونية - محمود عمر -
 الجزء الخامس ص ٥٥٠

(٥) يوصف بأنه تنفيذ مؤقت لأن صحته متوقفة على نتيجة الطعن في الحكم .. فان تأيد تبس ما ثم
 من تنفيذ مؤقت وان الغى الحكم الغى ما تم بمقتضاه من تنفيذ مؤقت .. كما يوصف بأنه تنفيذ معجل لانه
 يحصل قبل الاوان الطبيعى لتنفيذ الأحكام اى عند صيرورتها حائزة لقوة الشيء المحكوم فيه (قواعد تنفيذ
 الأحكام - والقود الرسمية في قانون المرافعات - دكتور رمزي سيف طبعة ١٩٥٥ ص ٢١ - ٢٢)

تأمر - بناء على طلب المحكوم ضده المستأجر - بوقف التنفيذ المعجل اذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ .. وفي حالتنا هذه يتمثل الضرر في طرد أسرة بأكملها من سكنها وعشها في وقت استفحلت فيه أزمة المساكن .. كما استلزم القانون أن ترى المحكمة في أسباب الطعن في الحكم ما يرجع معها الغاؤه .. وكل ذلك مترك لتقدير المحكمة (١) .. وللمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق المحكوم له - المؤجر - م ٢٩٢ مرافعات .. وهذا رعاية وحماية لحق كلا الطرفين المؤجر والمستأجر ..

٢٩ - انما المشكلة .. فيما لو تم تنفيذ الحكم تنفيذا معجلا .. قبل صدور الحكم في الاستئناف أو من المحكمة الموضوعية المختصة ..

استقر الفقه والقضاء .. نزولا على مقتضيات طبيعة الصيغة الوقتية للاحكام المستعجلة - ومنها حكم الطرد - على زوال صفة هذا الحكم التنفيذية أو كسند تنفيذي ليس فقط بالغائه في الاستئناف المقام بشأنه .. بل كذلك اذا حصل تغيير في مراكز الخصوم القانونية أو الواقعية .. أو صدر حكم قضاء الموضوع في أصل الحق بما يخالف مذهب القضاء المستعجل وما انتهى اليه الحكم المنفذ به (٢) .. ليس ذلك فحسب .. بل أيضا يؤدي الى بطلان ما يكون قد تم من تنفيذ بمقتضاء ويلغى ما ترتب عليه من تنفيذ نتيجة لاعادة أن الفرع يتبع الأصل وأن الغاء الحكم ينسحب الى كل أثر أو نتيجة لهذا الغناء (٣) .. ويصبح الحكم الاستئنافي صالحا بالتبعية لان يكون سندا تنفيذيا في خصوص عودة الوضع السابق على التنفيذ (٤) يسترد المستأجر - المحكوم ضده بالطرد - بمقتضاء ما يكون قد أخذ منه - وضع اليد على العين المؤجرة - نفاذا للحكم المطعون فيه يوم كانت له قوة تنفيذية (٥) .. وذلك بعد انهيار الحكم القضائي الذي

(١) وذلك أفضل من ترك المحكوم له ينفذ الحكم وينتظر عليه حتى يصدر حكم في الطعن بالغائه ثم يطالبه بالتعويض عن الاضرار التي ترتبت على التنفيذ وقد تكون جسيمة مع انه كان يستند بأحقية في التنفيذ لان يستند في اجرائه على حكم صادر من القضاء (تعليق للدكتور عبد المنعم الشرقاوى - مجلة التشريع والقضاء السنة الاولى ص ١٧)

(٢) فاذا دعى المستأجر الاجرة بعد صدور الحكم لتغير المركز القانوني .. وكذلك اذا صدر الحكم من محكمة الموضوع بعدم مديونية أى اجر للمؤجر فان حكم الطرد يفقد قوته التنفيذية ويجوز للمحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذه اذ لم يعد سندا قابلا للتنفيذ (محصل على واثب - المرجع السابق هامش ص ١١٩)

(٣) اسكندرية المستعجلة في ١٠/٢٤/١٩٤٥ - المحاماة السنة ٢٦ ص ١٥٠

(٤) طرق التنفيذ والتحفيز في المرافعات المدنية والتجارية - الدكتور عبد الحميد أبو حبيب طبعة ١٩١٨ فبذة ٨٣ ص ٦١٦ ، ٦٦٧ .. فقبل هذه النتائج .. ان التنفيذ الحاصل بمقتضى الحكم المشلول بالنفاذ المعجل يسقط جميعه بدون التفات الى حسن نية المشتري أو سوء نيته لان غلطات القضاء يجب الا تكون سببا في حرمان الشخص من عقابه الذي ثبت حصول التنفيذ عليه بدون حق فيه ..

(٥) وقد حكم بأنه .. يترتب على الغناء الحكم الاستئنافي زوال جميع الآثار التي ترتبت على الحكم الابتدائي مما يتعين معه اعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل صدور الحكم ومن ثم فلا تثريب على من صدر لصالحه الحكم استئنافيا ان يتخذ هذا الحكم أداة للتنفيذ للوصول الى اعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المستأنف لان التنفيذ الذي يجريه على هذا الوجه قد اصبح حقا مقورا له بمقتضى مطلق الحكم الاستئنافي (مستعجل القاهرة في ٢١/١٠/٥٢ - المحاماة السنة ٢٤ ص ٣٠٥)

رفع يده عنها خطأ وإزالة العائق القانوني الذي وقف في سبيل وضع يده (١) ...
احتبر: ما لحجية الأحكام النهائية ... ولا حاجة لاستصدار حكم جديد بإلغاء التنفيذ الذي
تم بطرد المستأجر من العين المؤجرة (٢) ...

أما إذا كان بطلان ما تم من تنفيذ يرجع الى ما نجاه القضاء الموضوعي مخالفا
مذهب القضاء المستعجل لتطلب الامر رفع النزاع من جديد أمام المحكمة المختصة
للحصول على حكم بإلغاء التنفيذ الذي تم بالطرد وتمكين المستأجر - المحكوم ضده
بالطرد - من العودة الى العين المؤجرة ...

٣٠ - وتعتقد هذه المشكلة ... إذا ما اصطدم المستأجر - المحكوم ضده بالطرد -
عند نشوء حقه في العودة الى العين المؤجرة ... بمستأجر جديد قد يكون حسن النية
لا يعلم من أمر المنازعة والعلاقة التأجيريه السابقة شيئا ... ويتمسك كل منهما بحقه
... أحدهما بالحكم الاستثنائي أو الموضوعي ... ونأنيها بعقد الايجار الجديد ... إلا أن
القضاء شاء أن يستقر على عدة مبادئ حتى لا يستفيد المؤجر من مركز خلقه لنفسه
بهذا التنفيذ المتيسر لحكم الطرد (٣) ... فغلب مصلحة المستأجر السابق ... تأسيسا
على أن الغاء التنفيذ تفريعا على الحكم الاستثنائي الصادر بإلغاء حكم الطرد يترتب عليه
زوال عقد المستأجر الجديد مع المؤجر حتى لو كان حسن النية (٤) ... فانهيار ذلك
الحكم القضائي الذي رفع يد المستأجر الاول عن العين المؤجرة يجعل عقد انتاجير لآخر
عديم الاثر - في مواجهة المستأجر الاول - حكمه حكم من يستأجر ممن لا يملك حق
التأجير (٥) ... ولا مجال للمفاضلة بين عقدين لان هناك عقد المستأجر الاول الذي لم
يزل قائما باسقاط اجكامه ... اذ كما سبق أن قلنا أن حكم الطرد ليس قضاء بفسخ
عقد الايجار فما زالت العلاقة قائمة ... وانه اجراء مؤقت وقد أصبح هذا الاجراء وكأنه
لم يكن لصدور الحكم الاستثنائي الذي الغى حكم الطرد ... ويبقى المستأجر الاصيل
صاحب المكنة في وضع اليد على العين المؤجرة تنفيذا لهذا الحكم الاستثنائي الذي
كشف حقه وأزحق حق غيره على العين مهما كانت أسانيده أو مهما يلبسها حسيسن

(١) مستعجل مصر في ٨/٥/١٩٥٠ المحاماة السنة ٣١ ص ١٤٧

(٢) ولقد استقر الفقه والقضاء على أن « الطعن في الحكم بطريق النقض والأبرام وان كان لا يوقف
تنفيذه ... إلا أن هذا التنفيذ معلق بمصير الحكم المطعون فيه والذي حصل التنفيذ بمقتضاه عملا بالمادة
٣١ من قانون النقض - القديم - ومن ثم يلغو من تلقاء نفسه وبقوة القانون كل تنفيذ تم بحكم الفته
محكمة النقض ويقع هذا الاثر ولو لم تذكره محكمة النقض صراحة في حكمها لان القانون ذكره صراحة في
مواده » (مقال للاستاذ عبد الرحيم غنيم عن « اثر نقض الحكم فيما يكون قد تم من التنفيذ بمقتضاه »
- المحاماة العدد الثامن السنة ١٢ ص ٦٨٧)

ويقول الاستاذ محمد حامد فهمي « ان تنفيذ الحكم المنقوض هو من الاعمال اللاحقة له والتي كان ذلك
الحكم أساسا لها فيترتب على نقض الحكم الغاؤها » (المرافعات المدنية والتجارية - طبعة سنة ١٩٤٠
ص ٧٢١)

(٣) مستأنف مستعجل مصر في ٢٧/٢/١٩٦٧ سالت الاشارة اليه .

(٤) امكنندية المستعجلة في ٢٤/١٠/١٩٤٥ سالت الاشارة اليه .

(٥) مصر المستعجلة في ٨/٥/١٩٥٠ سالت الاشارة اليه .

النية (١) .. فالمسألة ليست مجالاً لافضلية عقد على آخر كما أنها ليست مجالاً للتعدي بحسن النية أو سوءها .. ويخلص القضاء .. بعد تنفيذ كل أوجه دفاع ودفع المستشكل في تنفيذ الحكم الاستثنائي - المستأجر الجديد - إلى أن ما ينشأ عن حكم الطرد من مركز فعلي أو قانوني يعد عائقاً مادياً يجب إزالته تنفيذاً للحكم النهائي الذي ألغى حكم الطرد .. فتعاقد المستأجر الجديد المؤجر على نفس العين ودخوله فيها مما يعد تعدياً على حقوق المستأجر الأول .. وممانعة هذا المستأجر الجديد - المستشكل - في عودة المستأجر الأول إلى العين المتنازع عليها تعد قائمة على غير أساس ظاهر يقره القانون وإنما تعد تمسكاً بأهداب عقد ظاهر غير مشروع ابتغاء حرمان المستأجر الأول من حق شرع له القانون ويحميه .. ويملك القضاء المستعجل دفع هذا التعدي وإزالة تلك العقبة (٢) .

٣١ - إلا أن القضاء قد نسي المستأجر الجديد .. وقد يكون حسن النية .. وإباً كانت أسبابه في رفض دفاعه .. فلا شك في ضرورة البحث عن حماية له ضد المؤجر الذي يتعنت مع المستأجر السابق ويسرع بتنفيذ الحكم .. ويتعاقد مع هذا المستأجر الجديد مخفياً عنه العلاقة السابقة التي لم تزل قائمة بينه وبين المستأجر السابق لم تزل أو تنقضى .. ولا شك أن رائد انقضاء في هذا .. غلق سبيل التواطؤ بين المؤجر والمستأجر الجديد اضراً بالمستأجر السابق حتى لا يفتح الباب على مصراعيه اهداراً لحقوق المستأجرين وإن كان هذا التعاقد بين المؤجر والمستأجر الجديد يعد تعرضاً مادياً بفعل هذا المؤجر وتحت مسؤوليته وحظره (٣) إلا أنه فضلاً عن ذلك لا يحرم المستأجر الجديد - متى كان حسن النية - من حقه في المطالبة بتعويضه عما قد يلحقه من أضرار مادية وأدبية إذا ما عاد المستأجر السابق للعين المؤجرة وطرد هو منها ..

فضلاً عن ذلك .. فإن حماية القضاء للمستأجر السابق .. لا تكفي في مواجهة كافة الأخطار التي تهدد طائفة المستأجرين ولا تمنع من إلحاق أضرار بهم قد يتعذر محو نتائجها .. فالطرد قد تم .. وكانت الضحية .. ليس المستأجر فحسب .. بل عائلته وذويه .. وكرامته وحقه في أن يعيش حياً كريماً بعيداً عن تعنت المؤجر وجبروته .. فالمسألة ليست فقط في حماية وضع يد المستأجر على العين المؤجرة وضمان عودته إليها إذا ما اغتصبت حيازته بناء على تنفيذ مبتسر لحكم لما يصبح نهائياً بعد .. بل كذلك في حماية المستأجر وذويه من الآثار الضارة التي تترتب على سبب حكم الطرد المؤقت ..

٣٢ - بحقيقة .. لقد استقرت الأحكام على مسؤولية طالب التنفيذ - المؤجر - عما يصيب المستأجر - المنفذ ضده - من ضرر بالنفاذ المعجل لحكم الطرد إذا ما ألغى في الاستئناف أو من محكمه أوضاع .. ويلزم بتعويض هذا الضرر ولو كان حسن النية (٤) .. استناداً إلى أن النفاذ المعجل للحكم يقع على مسؤولية طالبه وهو اختياري

(١) مصر المستعجلة في ١٩٥٠/٥/٨ سالف الإشارة إليه .

(٢) (٣) مستأنف مستعجل مصر في ١٩٦٧/٣/٢٧ سالف الإشارة إليه .

(٤) أجمع النفع والقضاء على مسؤولية طالب التنفيذ إذا كان سوء النية تحصل على الحكم بطريق اللبس أو الإكراه الأدبي أو إذا كان الحكم قد بنى على تزوير وقد نادت بعض المحاكم بأعفائه من المسؤولية إذا كان حسن النية فحكم « بأن الدائن الذي ينفذ حكماً بحسن نية تنفيذاً قانونياً لا مسؤولية عليه فيما ينتج عن هذا التنفيذ من الأضرار ولو كان الحكم قد صدر خطأ والغاء الاستئناف (استئنافية في ١٩٥٥/١١/٦ - مرجع القضاء بند ٢٠٠٥ ص ٥١٤ الجزء الثاني) كما حكم بأنه « كل حكم مصرح فيه بالتنفيذ المؤقت لا مسؤولية على صاحبه في تنفيذه ولو أضر ذلك بالحكوم عليه وصار الغاؤه في الاستئناف ما لم يكن ذلك الحكم الغي لكون أساسه الذي بنى عليه تزويراً (استئناف في ١٨٩١/٥/١٩ - مرجع القضاء بند ١٦٨٦ ص ٢٢٨٧) .

له ان شاء نفعه وان شاء اتخذ التحفظ اللازم وانتظر حتى يصبح الحكم نهائيا (١) ٠٠
فالتنفيذ المؤقت ليس حقا للمحكوم له بل هو رخصة له يستعملها على مسؤوليته فان
شاء أعملها وان شاء انتظر (٢) ٠٠ وقد قلنا ان التنفيذ يصبح غير مستند الى حق فيما
لو ألغى حكم الطرد من المحكمة الاعلى أو بحكم في الموضوع يخالف هذا الحكم (٣)
بالإضافة الى أن النفاذ المعجل للحكم قبل أن يصبح نهائيا أو تستقر المراكز بحكم من
المحكمة الموضوعية هو في ذاته عمل ينطوي على عدم تبصر ٠٠ ومن العدالة ألا يتحمل
المنفذ ضده مغبة الضرر دون طالب التنفيذ مع أن الاول هو الذي كسب الدعوى في
النهاية (٤) ٠٠

٣٣ - ولكن ما يفيد الضرر بتعويضه بعد تحمله الضرر بالآلام المادية والادبية
وما يترتب عليه من آثار ٠٠ ومن ثم نرى أن يترك للقاضي المستعجل حرية تقدير
شمول حكم الطرد بالنفاذ المعجل ٠٠ وأن باتى تقديره بعد دلائل قوية على تهرب
المستأجر بالفعل من تأدية الاجرة المستحقة ٠٠ كما يتعين على القضاء أن يلتفت الى ما
أجازه له القانون - م ٢٨٨ مرافعات - أن ينص في حكم الطرد على تقديم كفاله اذا ما
أراد المؤجر التعجيل في تنفيذه ٠٠ وأن يرتفع بقدر الكفاله المطلوبه ٠٠ حتى يتبصر
المؤجر أمره ولا يقدم على التنفيذ الا اذا كان متأكدا ومطمئنا الى حقه ٠٠ وحتى نقضى
على التواطؤ والغش وهما أسلوبا المؤجرين وسبيلهم الى الاضرار بالمستأجرين خاصة
اولئك الذين يتمسكون بما جاءت به قوانين تخفيض الاجرة ٠٠ وان شاء المشرع توفير
حماية فعالة لطائفة المستأجرين ٠٠ لاستثنى حكم الطرد من نص المادة ٢٨٨ مرافعات
٠٠ فلا ينفذ الا اذا أصبح نهائيا ٠٠ أو ينزع قضايا الطرد من اختصاص القضاء
المستعجل تاركا اياها للقضاء الموضوعي بأجراءاته الممهلة ٠٠ سيما والحكم بالطرد
المؤقت يأخذ في التنفيذ نفس قوة الحكم النهائي الموضوعي ٠٠ وينتج عن هذا التنفيذ
ما قد يتعذر تداركه اذا ما ألغى فيما بعد .

(١) أبو هيف - المرجع السابق ص ٥٦ ، ٥٧ وامتنع ان « محاكم فرنسا وشرائها ونحن معهم على
انه يكون مستولا عن التضمينات بمجرد الفاء الحكم الابتدائي الذي تعجل في تنفيذه » .

(٢) تعليق للدكتور عبد المنعم الشرقاوي على حكم النقض في ٤٨/١/١٥ - مجلة التشريع والقضاء
السنة الاولى ص ١٧٠

(٣) قضت محكمة النقض بأنه « تقع على كاهل من استصدر الحكم من قاضي الامور المستعجلة بهذا
الاجراء مسؤولية التنفيذ به ان ثبت فيما بعد - من حكم محكمة الموضوع - ان الحق لم يكن في جانبه
(نقض مدني في ١٩٤٨/١/١٥ - مجلة التشريع والقضاء - المرجع السابق ص ١٧) » .

(٤) محمد علي راتب - المرجع السابق ص ٢٢٩ ٠٠ وقد قضت محكمة النقض بأن تنفيذ الاحكام الجائز
تنفيذها تلقينا مؤقتا يكون على مسؤولية طالب التنفيذ وحده فاذا ألغى الحكم المشمول بالنفاذ وكان قد نشأ
عن تنفيذه ضرر فطالب التنفيذ هو المسئول عن ذلك (نقض مدني قضية ٦/٨٠ ق مجموعة القواعد - محمود
عمر - جزء ٢ ص ١٠٦ ، نقض مدني في ١٩٣٧/٣/١١ للحاجرة السنة ١٧ ص ١٠٤٤)

قضاء المحاكم النقص الجنائي

المبادئ القانونية :

١ - لم يشترط القانون شكلا معينا للاذن بالتفتيش ولم يوجب النص فيه على تحديد نطاق تنفيذه بدائرة الاختصاص المكانية لمصدره ، وكل ما يتطلبه القانون في هذا الصدد أن يكون الاذن واضحا ومحددا بالنسبة الى تعيين الاشخاص والاماكن المراد تفتيشها وأن يكون مصدره مختصا مكانيا باصداره ؛ وأن يكون ملونا بخطه وموقعها عليه بالامضاء .

٢ - لا يقدح في صحة التفتيش أن ينفذه أي واحد من مأموري الضبط القضائي ؛ اذا كان الاذن لم يعين مأمورا بعينه .

٣ - لا يعيب الاذن عدم تعيين اسم المأمور له بأجراء التفتيش .

٤ - لم يقيد القانون سلطة التحقيق في وجوب اصدار الاذن لمن قام بالتحريات ؛ بل ترك الامر في ذلك لمطلق تقديرها .

٥ - لرئيس مكتب المخدرات الحق في أن يستعين في اجراء التفتيش بمن يرى مساعدته فيه من معاونيه ولو لم يكونوا من رجال الضبط .

٦ - الدفع بطلان التفتيش لعدم جدية التحريات من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع ، لا تجوز اثارتهما لأول مرة امام محكمة النقض .

٧ - تقدير جدية التحريات وكفايتها لاصحاب الامر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الامر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع .

٨ - جعلت المادة ٤٩ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها - لتدبير

١٣٦

٥ فبراير ١٩٦٨

أ - تفتيش : اذن . نطاق تنفيذه . اختصاص مصدره .
ب - مأمور : ضبط قضائي . تفتيش . اذن . تنفيذه .

ج - اذن تفتيش : تنفيذه . اسم المأمور له بالتفتيش .
د - سلطة تحقيق : تحريات . اذن تفتيش . اصداره لمن قام بها .

هـ - مصدر : رئيس مكتب . تفتيش . اجراءه . اشخاص يعق له الاستمارة بهم .

و - دفع : بطلان تفتيش . اثارته امام محكمة نقض .
ز - التحريات : جديتها . كفايتها . تقديرها . سلطة تحقيق . محكمة موضوع .

ح - مأمور ضبط قضائي : صفة . مواد مخلوطة في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٩ .

ط - تحقيق : نيابة عامة . اختصاص وكلاء نيابة كلية .

ي - اختصاص : تفتيش . اذن . اصداره . اجراءات م ٢١٧ .

لا - نقض : طعن . اسباب . تفتيش .
ل - جريمة : مستمرة . مخدر . اجراء .

م - اذبات : بطلان . حكم . تسبيب . عيب . شهادة ضابط . قبولها على اجراء باطل قام به .

ن - حكم : تسبيب . عيب . قاض . قضاء . يعلمه . استناده الى المعلومات العامة .

س - دفاع : خلال بحقه . حكم تسبيب . عيب . اثبات . معارضة .

س - طلب : معارضة . اجابته . رد عليه . طلب جازم .

خ - محكمة : طلب . التزامها باجابته . والرد عليه .
ف - شهود : اقوال . مؤامرا . بيانه في الحكم .

ص - اقوال شهود : بحالة .

ق - واقعة دعوى : حمورة صعيقة . استنلابها .
ر - دفاع : رد المحكمة . اخذها بشهادة شاهد .

ش - محكمة موضوع : شاهد . اطراح بعض اقواله .
ت - حكم : تسبيب . عيب . تفتيش . خطأ في الاسناد .

ث - حكم : اغفال ما تضمنه اذن التفتيش من تفتيش متهمين آخرين لا علاقة لهم بالنسوى .

١٩ - الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليها اقتناعها ؛ وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ؛ ما دام استخلاصها سائفا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق وأنها أصلها في الأوراق .

٢٠ - الأصل أنه متى أخذت المحكمة شهادة شاهد ؛ فإن ذلك يفيد أطرافها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٢١ - لمحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد على ما تقدمت إليه من أقوال الشاهد وأن تطرح ما عداها ؛ وفي عدم إيراد الحكم لتفاصيل معينة اختلف فيها الشهود ما يفيد أطرافها .

٢٢ - الخطأ في الاستناد لا يعيب الحكم طالما أنه لا أثر له في منطقته .

٢٣ - لا يعيب الحكم اشتغال ما تضمنته إذن التفحص عن تفحص متهمين آخرين لا علاقة لهم بالدعوى .

المحكمة :

• • • • • وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة نقل جواهر نخدرة التي نادى الطاعنين بها وأورد على ثبوتها لديه في حقيقتها أدلة سائفة استقفاها من أقوال المقدم رئيس مكتب مكافحة المخدرات بسوهاج ، والملازم أول رئيس وحدة التحريات بالمكتب المذكور والرائد رئيس وحدة تنفيذ الأحكام بإدارة البحث الجنائي بسوهاج ، والنقيب • • • قائد ثاني بشرطة النجدة بسوهاج ، والملازم أول ضابط مباحث مركز طما ، ومن المعاينة ومن تقرير التحليل ، وهي أدلة سائفة لها أصولها الثابتة في الأوراق من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها من نتيجة .

وبعد أن حصل الحكم دفاع الطاعنين القانوني والموضوعي بما يدل على المام المحكمة بهما الماماً يدل على عدم تغيب شيء منهما عنها طبقاً لما هو مدون بمحضر الجلسة ؛ عرض إلى هذا الدفاع في شقة القانوني ورد عليه في قوله : « وحيث أن دفاع المتهمين مردود بأنه لم يقدّم أى دليل

إدارة مكافحة المخدرات وأقسامها وفروعها ومعاونيها من الضباط والكونستبلات والمساعدين الأول والمساعدين الثانيين صفة مأموري الضبطية القضائية في جميع أنحاء الجمهورية في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .

٩ - لوكلاء النيابة الكلية اختصاص شامل في تحقيق جميع الحوادث التي تقع بدائرة المحكمة الكلية التي يتبعونها .

١٠ - الاختصاص بإصدار إذن التفحص كما يتحدد بكون وقوع الجريمة ، بتعدد أيضاً بمحل إقامة المتهم ؛ وكذلك بالمكان الذي يضبط فيه .

١١ - لا يقبل من الطاعن إثارة أمر انحسار اختصاص الضابط الجلي عن الاستناد إلى مكان الضبط لأول مرة أمام محكمة النقض .

١٢ - جريمة احراز أو حيازة المخدر من الجرائم المستمرة .

١٣ - الأصل أن من يقوم بإجراء باطل لا تقبل منه الشهادة عليه ؛ ولا يكون ذلك إلا عند قيام البطلان بثبوته .

١٤ - لا يجزئ للقاضي أن يقضي بعلمه ؛ وإنما له أن يستند في قضائه إلى المعاهدات العامة التي يفترض في كل شخص أن يكون ملماً بها مما لا تلتزم المحكمة قانوناً ببيان الدليل عليه .

١٥ - الطلب الذي تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الصريح الجازم .

١٦ - طلب المعاينة الذي لا يتجه إلى نفي الفعل المكون للجريمة أو الثبوت استحالته حصول الواقعة كما رواها الشهود ؛ بل المقصود به إثابة الشبهة في أدلة الثبوت التي أطمانت إليها المحكمة طبقاً للتصوير الذي أخذت به يعتبر دفاعاً موضوعياً ؛ لا يستلزم رداً صريحاً من المحكمة بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفاداً من الحكم بالإدانة .

١٧ - لا تكون المحكمة مطالبة ببيان مؤدى أقوال الشهود إلا إذا كانت قد استندت إليها في حكمها بالإدانة .

١٨ - لا يعيب الحكم أن يخجل في إيراد أقوال الشاهد على ما أورده من أقوال شاهد آخر ، ما دامت أقوالهما متفقة فيما استند إليه الحكم .

المنصوص عليها في هذا القانون ؛ ومن ثم فإن
صح قول الطاعنين ببدء وقوع تلك الجريمة
بدائرة محافظة القاهرة ؛ فإن ذلك لا يخرج
الواقعة عن اختصاص رئيس مكتب مكافحة
المخدرات بسوهاج الذي أسهم في التحريات
التي بنى عليها صدور الاذن بمعاونه الملازم
أول ٠٠ رئيس وحدة التحريات بالمكتب
المذكور .

ولما كان الطاعنان قد سلما في طعنهما أن
الاذن صدر من وكيل أول نيابة سوهاج ويشمل
متهمين آخرين يقيمون بدائرة مركزى طهطا
والمراغة التابعين لهذه المحافظة ؛ وكانت دائرة
اختصاص نيابة سوهاج الكلية تشمل مركزى
طهطا والمراغة ؛ وكان لوكلاء النيابة الكلية
اختصاص شامل لتحقيق جميع الحوادث التي
تقع بدائرة المحكمة الكلية التي يتبعونها فإن
الاذن بالتفتيش يكون قد صدر ممن يملك ولاية
اصداره ذلك لان الاختصاص كما يتحدد بمكان
وقوع الجريمة ، يتحدد أيضا بمحل اقامة المتهم ؛
وكذلك بالمكان الذي يضبط فيه ؛ وذلك وفقا
لنص المادة ٢١٧ من قانون الاجراءات الجنائية ؛
واذا ما كانت دائرة اختصاص نيابة سوهاج
الكلية تشمل مركزى طهطا والمراغة اللذين يقع
بدائرتهما محل اقامة بعض المتهمين ؛ وتشمل
كذلك مركز طما الذى تم فيه ضبط الطاعنين ؛
فإن وكيل أول نيابة سوهاج الكلية لا يكون
قد تجاوز حدود اختصاصه في اصدار الاذن .

لما كان ذلك ؛ وكان رئيس مكتب مكافحة
المخدرات الذى باشر تنفيذ الاذن مختصا به
كذلك لشمول اختصاصه أنحاء الجمهورية
كافة على ما سبق بيانه ، فإن الحكم اذ ا طرح
هذا الدفع يكون قد أصاب صحيح القانون .

وأما ما يثيره الطاعنان من دعوى تعميم
نطاق تنفيذ الاذن استنادا الى خلوه من النص
فيه على وجوب تنفيذه بدائرة الاختصاص
المكانى لمصدره ؛ مما يسمح بتنفيذه خارج
حدود هذه الدائرة مما يصمه بالبطلان ؛ مردودا
بأن القانون لم يشترط شكلا معينيا للاذن
التفتيش ؛ ولم يوجب النص فيه على تحديد
نطاق تنفيذه بدائرة الاختصاص المكانى
لمصدره ؛ وكل ما يتطلبه القانون في هذا
الصدد أن يكون الاذن واضحا ومحددا بالنسبة
الى تعيين الاشخاص والاماكن المراد تفتيشها ،
وأن يكون مصدره مختصا مكانيا باصداره ؛
وأن يكون مدونا بخطه وموقعا عليه بامضائه .
واذ ما كان الثابت مما سبق أن أورده الحكم

على استصدار اذن التفتيش بعد ضبط المتهمين ؛
اذ أن النائب . أن الاذن قد صدر بتوقيع وكيل
نيابة سوهاج الكلية الاول فى الساعة ١٥
ظهر يوم ٤ من مارس ١٩٦٦ ؛ أى قبل يوم
الضبط ومجرد تحرير الاذن على القسم الثانى
من الورقة المحرر عليها محضر التحريات لا يفيد
صدور الاذن بعد الضبط ؛ وقد جرت العادة
على تحريره على محاضر التحريات وليس فيه
مخالفة لنص أو تعليمات ؛ كما أن الضبط كان
الساعة ١٢ و ٢٠ صباحا والاضطرار كان الساعة
٣ صباحا فلم يحصل أى تأخير فى الإبلاغ ؛
خاصة وأن كمية المخدرات المضبوطة كمية
كبيرة يحتاج فرزها لبعض الوقت كما أن الاذن
صدر صحيحا وعن جريمة وقعت فعلا قبل
اصدار الاذن من النيابة ، حيث الثابت من
محضر تحريات الشرطة أن المخدرات كانت قد
سلمت فعلا للمتهم الاول لنقلها وأصبحت فى
حيازته لهذا السبب ، فتوافرت بذلك الجريمة
التي يجوز اصدار الاذن بتفتيش مرتكبها .
وصدر الاذن من وكيل نيابة سوهاج الكلية
وتم التفتيش فى دائرة اختصاصه صحيحا
مما يدعو المحكمة للالتفات عن الدفع ببطلان
التفتيش والاذن الصادر به المبدى من الدفاع
عن المتهمين .

كما أنه لم يقد دليل على أن الجريمة مختلفة
حسبما قال به الدفاع ، لأنها ثبتت نتيجة
لتفتيش المتهم الاول وسيارته بعد صدور الاذن
بذلك التفتيش مما لا يفيد اختلاق التهمة ؛
وكان من الضرورى حصول تلك المبادرة لضبط
المخدرات عند نقلها . ، .

لما كان ذلك ؛ وكان واضح من مدونات
الحكم أن الجريمة التي دان الطاعنين بها قد
وقعت حين أصدرت النيابة العامة اذنها بالقبض
والتفتيش ؛ وكان ما أورده الحكم من ذلك سائغ
وله سند فى أوراق الدعوى ؛ فإن ما ينعاه
الطاعنان على الحكم فى هذا الشأن لا يعدو أن
يكون جدلا موضوعيا مما لا يقبل أمام محكمة
النقض . . لما كان ذلك ؛ وكانت جريمة احراز
أو حيازة المخدر من الجرائم المستمرة ، وكانت
المادة ٤٩ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى
شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها
والإتجار فيها قد جعلت لمديرى إدارة مكافحة
المخدرات وأقسامها وفروعها ومعاونيها من
المساعدين والكونستبلات والمساعدين الاول
والمساعدين الثانى صفة مأمورى الضبطية
القضائية فى جميع أنحاء الجمهورية فى الجرائم

بتفتيش المتهم الاول وسيارته ؛ وخوفا من هروبه بالسيارة فقد احتاط للامر فقسم قوته على النحو المبين بالاوراق وبالطريقة الموضحة بها وبالقدر اللازم لتنفيذ امر التفتيش ، وإذا ما كان لرئيس مكتب المخدرات الحق في أن يستعين في اجراء التفتيش بمن يرى مساعدته فيه من معاونيه ولو لم يكونوا من رجال الضبط ؛ ما داموا يعملون تحت اشرافه ؛ فان قيام الضابطين المذكورين بهذا الاجراء بوصف كونهما من رجال الضبط القضائي أو من رجال السلطة العامة ، يكون قد وقع صحيحا وفقا للقانون ما دام الحكم قد استظهر أنهما كانا يعملان تحت امرة رئيس مكتب مكافحة المخدرات واشرافه والمختص بتنفيذ الاذن والذي تولى بنفسه اجراءات التفتيش .

هذا وان منازعة الطاعنين في حق المحكمة في الاعتماد على شهادتي هذين الضابطين اللذين قال الطاعنان بأنهما قاما بعملية الضبط بعيدا عن دائرة اختصاصهما ؛ فمردود أيضا بان من يقوم باجراء باطل لا تقبل منه الشهادة عليه ؛ لا يكون الا عند قيام البطلان وثبوته ، ومتى كان لا بطلان فيما قام به الضابطان ؛ فانه لا تشريب على المحكمة ان هي عولت على أقوالهما ضمن ما عولت عليه في ادانة الطاعنين . لما كان ذلك ؛ فان الحكم اذ قضى بادانة الطاعنين استنادا الى الدليل المستمد من اجراءات القبض والتفتيش الذي تولاها رئيس مكتب مكافحة المخدرات بواسطة أعوانه من رجال الضبط القضائي المتقدم ذكرهم ؛ يكون سليما وصحيحا في القانون .

لما كان ما تقدم وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعنين أسسا دفعهما ببطلان القبض والتفتيش لحصولهما قبل صدور الاذن بهما وبطلان الاذن لصدوره عن جريمة مستقبلية - وقد رد الحكم على هذين الدفعين - ولم يشر الطاعنان أو المدافع عنهما الى عدم جدية التحريات التي بنى عليها اذن التفتيش ؛ ومن ثم فان المحكمة لا تطالب بالرد على دفع لم يشره الطاعنان .

لما كان ذلك ، وكان الدفع ببطلان التفتيش لعدم جدية التحريات من الدفع القانوني المختلطة بالواقع ؛ وهي لا تجوز اثارها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قد دُفع بها أمام محكمة الموضوع ؛ لانها تقتضي تحقيقا موضوعيا مما لا شأن لمحكمة النقض به ؛ فان

ردا على ما اثاره الطاعنان - بان وكيل أول نيابة سوهاج الكلية لم يتجاوز ولايته في اصدار الاذن ؛ ولم ينازع الطاعنان في أن الاذن صدر محددا الأشخاص والسيارة المراد تفتيشها ؛ فانه لا جدوى مما يثيره الطاعنان من خلو الاذن من قيد تنفيذه بدائرة محافظة سوهاج ، بفرض صحته ، لا يعيب الاذن ما دام لم يتضمن النص على تنفيذه خارج دائرة اختصاص مصدره ؛ وأن الضبط قد تم في دائرة اختصاص نيابة سوهاج الكلية التي يتبعها مصدر الاذن .

هذا وان القول بان الحكم خطأ في الاسناد لاضافته الى الاذن على خلاف الثابت بالاوراق أن يكون تنفيذه لدى مرور سيارة الطاعن الاول بدائرة محافظة سوهاج ؛ فانه بفرض قيام هذا الخطأ في الاسناد فهو لا أثر له في منطق الحكم وما انتهى اليه الحكم من صحة الضبط والتفتيش يتفق وصحيح القانون .

وأما ما يثيره الطاعنان من بطلان اذن التفتيش لعدم تحديد اسم المرخص له باجرائه فمردود بان الاصل أنه لا يقدح في صحة التفتيش أن ينفذه أى واحد من مأموري الضبط القضائي ؛ اذا كان الاذن لم يعين مأمورا بعينه ؛ ثم ان عدم تعيين اسم المأذون له باجراء التفتيش لا يعيب الاذن .

وأما ما يثيرانه من أنه كان يجب أن يصدر الاذن ممن قام بالتحريات ؛ فمردود أيضا بان القانون لم يقيد سلطة التحقيق في وجوب اصدار الاذن ممن قام بالتحريات بل ترك الامر في ذلك لمطلق تقديرها .

وأما ما ينعاه الطاعنان من بطلان اجراءات القبض والتفتيش تأسيسا على أن المقدم قد أثبت في محضره أنه اشترك معه في عملية الضبط كلا من الرائد ٠٠١ رئيس وحدة تنفيذ الاحكام بادارة البحث الجنائي ، والنقيب قائد ثاني وحدة لاسلكي سوهاج ، وهذان الضابطان ينحصر اختصاصهما المحلي عن الامتداد الى مكان الضبط الواقع في دائرة مركز طما لان اختصاصهما مقصور على مدينة سوهاج ؛ فمردود بدوره بان مجرد مجادلة في اختصاص هذين الضابطين يقتضي تحقيقا موضوعيا ؛ ثم ان الطاعنين لم يتمسكا به أمام محكمة الموضوع ؛ ومن ثم فلا يقبل منهما اثاره ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . فضلا عما تقدم فانه متى كان الثابت من الحكم أن رئيس مكتب مكافحة المخدرات نقاذا لامر النيابة

المحكمة أن الواقعة المنسوبة للمتهمين صحيحة وثابتة في حقهما ثبوتاً قاطعاً ؛ حيث توافرت الأدلة من شهادة الشهود ومعاينة النيابة العامة للسيارة ومن تقرير المعامل الكيماوية ومن ضبط المتهمين يحملان في سيارة أولهما كمية من المخدرات نقلاً فيها من القاهرة لتسليمها لمشتريها المقيمين بمحافظة سوهاج . . مما مفاده أن المحكمة قد أسقطت شهادة مدير إدارة البحث الجنائي من حسابها ولم تعول عليها في الإدانة .

ولما كانت المحكمة لا تكون مطالبة ببيان مؤدى أقوال الشهود إلا إذا كانت قد استندت إليها في حكمها بالإدانة ، أما إذا كانت لم تعتمد على شيء من تلك الأقوال فإنها لا تكون مكلفة بأن تذكر عنها شيئاً فإن عدم إيراد المحكمة لمؤدى أقوال الشاهد المذكور لا يعيب حكمها طالما أنها قد أفصحت في مدوئ حكمها عن كفاية الأدلة التي أوردتها لحمل قضائها بالإدانة ، وكان تقدير الدليل موكولاً إليها .

لما كان ذلك ؛ وكان الأصل أن من حسم محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى خنسبما يؤدى إليه اقتناعها ؛ وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفاً مستنداً إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ؛ ولها أصلها في الأوراق ؛ وكان وزن أقوال الشهود وتقديرها مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله منزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه بغير معقب . واذا ما كان الأصل أنه متى أخذت بأقوال الشاهد فإن ذلك يفيد أطرافها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها وكانت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال رجال الشرطة وصحة تصويرهم للواقعة ؛ فإن ما يشبه الطاعتان من منازعة حول تصوير المحكمة للواقعة أو في اغفالها لا يبراد مؤدى أقوال مدير إدارة البحث الجنائي أو في تصديقها لأقوال الشهود أو محاولة تجريحها ، ينحل إلى جدل موضوعي في تقدير الدليل وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلته فيه أو مصادرة عقيدته في شأنه أمام محكمة النقض .

ولما ما يتعاه الطاعتان من دعوى خطأ الحكم في الاستناد لاغفاله ما جاء بالأذن عن

ما يعيبه الطاعتان في هذا الخصوص لا يكون له محل . وفضلاً عن ذلك فإن تقدير جسيمة التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع قمتى كانت المحكمة قد اقتنعت بجسيمة الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسويغ إصداره ؛ وأقرت النيابة على تصرفها في شأن ذلك ؛ فلا معقب عليها فيما ارتاتته لتعلقه بالموضوع لا بالقانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أثبت في بيانه لواقعة الدعوى أن التحريات السرية التي قام بها مدير إدارة البحث الجنائي بسوهاج وأشرك فيها رئيس مكتب مكافحة المخدرات بالمحافظة المذكورة ورئيس وحدة التحريات بالمكتب المذكور قد دلت على أن بعض تجار المخدرات في سوهاج قد اشتروا كمية من المخدرات سلموها للطاعن الأول في القاهرة لينقلها بسيارته الكاديلاك رقم ٠٠٠٠ ملاكى الجيزة إلى سوهاج ؛ واستصدر اذناً من النيابة بتفتيشه وتفتيش سيارته في حدود السلطة المخولة لها في القانون باتخاذ هذا الاجراء ؛ فإن ما يشبه الطاعتان حول صحة التفتيش لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض ؛ ولا يجدى ما يشير إليه الطاعتان من أن مدير إدارة البحث الجنائي لم يقطع في أقواله التي أدلى بها في التحقيقات بميعاد وصول السيارة على وجه التحديد ؛ لأن ذلك - بفرض صحته - لا يدل على عدم جديده التحريات .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم عن وصول المخدرات إلى سوهاج في خلال يومين له سند من أقوال رئيس مكتب مكافحة المخدرات في محضر جلسة المحاكمة ؛ ولم يعول الحكم في ثبوت هذه الواقعة على أقوال مدير إدارة البحث الجنائي ؛ فإن النعي على الحكم بالخطأ في الاستناد بقوله إن أقوال هذا الأخير قد حلت من هذه الواقعة يكون وارداً على غير محل .

أما القول بأن الحكم لم يورد مؤدى أقوال المقدم . . مدير إدارة البحث الجنائي رغم ذكره لها في عداد أدلة الإدانة عند حصره لها ؛ فمردود بأن المحكمة أوردت بعد ذلك مؤدى شهادة شهود الإثبات الذين عولت على أقوالهم في الإدانة بما يظاهر الصورة التي اعتنقتها للواقعة ثم أوردت تعقيباً على هذه الأدلة قولها : « وحيث أنه لما تقدم جميعه يكون قد وضح في يقين

مكافحة المخدرات لرائحة المخدرات ، وأنه كان يلزم لذلك الاستعانة برأى خبير أن يكون جدلا موضوعيا فيما انتهى اليه تقدير المحكمة مما لا تقبل المنازعة فيه أمام محكمة النقض لتعلقه بالموضوع لا بالقانون .

وأما عن اطراح الحكم لطلب اجراء معاينة مكان الضبط انذى تمسك به الدفاع بالجلسة أو عدم الرد عليه ردا سائغا ، فان الواضح من عبارات الطلب المدونة بحضور الجلسة أنها لا تفيد معنى الطلب الصريح الجازم ، ثم ان عبارات الطلب ذاتها لا يتبين منها ماهيته : فان المحكمة في هذه الحالة لا تكون ملزمة باجابة مثل هذا الطلب أو الرد عليه ، ومنع ذلك فان الحكم قد أورد ردا عليه كافيا وسائغا لتبرير رفضه . وبفرض أن طلب المعاينة قد استكمل مقوماته ، فانه في صورة الدعوى لا يتجسس الى نفى الفعل المكون للجريمة أو اثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها الشهود ، بل كان المقصود به اثاره الشبهة في أدلة الثبوت التي اطمأنت اليها المحكمة طبقا للتصوير الذي أخذت به ، فان مثل هذا الطلب يعتبر دفاعا موضوعيا لا يستلزم ردا صريحا من المحكمة بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالادانة - استنادا الى أقوال هؤلاء الشهود .

وأخيرا فان ما يثيره الطاعنان من دعوى خطأ الحكم في الاستناد فيما رده على دفاعهما الموضوعي في شأن وجود أكثر من طريق للوصول الى طما غير الطريق الذي كمن فيه رجال الشرطة للسيارة ، وأن رده على هذا الدفاع لا يستند الى أصل ثابت في الأوراق وينطوي على قضاء اقتضى بعلمه ، فانه لما كان الحكم قد عرض الى دفاع الطاعنين الموضوعي المبني في هذا الشأن ورد عليه في قوله : « ولا تجد المحكمة محلا لتسبؤل الدفاع عن مبادرة الشرطة بإعداد الكمين في الطريق محل الحادث رغم عدم علمهما به - اذ العلم بهذا الطريق جاء من تحريات الشرطة الخاصة التي ترتب عليها صدور الاذن من قبل ، كما أنه لا يتصور أن يسلك القادم من القاهرة غير هذا الطريق لبعده المسافة بين البلدين وهو طريق سهل مرصوف ويتجه رأسا الى الصعيد الذي دلت تحريات الشرطة أن المتهمين يقصدانه وهما لا يعلمان أن أمرهما قد انكشف حتى يتخذوا الحيلة غير العادية » . وكان ما أوردته الحكم من ذلك سائغا وكافيا

تفتيش متهمين آخرين ولأنه أورد أن الاذن صدر بتفتيش المتهم الاول وسيارته مع أن الاذن اقتصر على تفتيش سيارته دون شخصه ، فهو مردود في شقه الاول بأنه لا يعيب الحكم اغفال ما تضمنه الاذن عن تفتيش متهمين آخرين ، لان هذا الجزء من الاذن لا علاقة له بالدعوى ، ومن ثم فلا داع يقتضى اثباته في مدوناته . وبالنسبة الى الشق الثاني من هذا النعى فان ما أوردته الحكم من أن الاذن انصب على شخص الطاعن الاول وسيارته معا ، انما يتفق مع بيانات الاذن وفقها لما أوردته الطاعنان في طعنهما ، وعلى ذلك فان ما يثيره الطاعنان في هذا الشق من النعى لا يكون له وجه هذا بالاضافة الى أنه لا جدوى للطاعنين من هذا النعى طالما أن الحكم قد أخذهما عن المخدرات التي أسفر تفتيش السيارة عن ضبطها بها .

وأما ما ينعاه الطاعنان على الحكم في شأن اعتماده على شهادتي النقيب . . والملازم أول . . دون ذكر مؤدى شهادتهما ، ومردود بأنه لا يعيب الحكم أن يحيل في ايراد أقوال الشهود على ما أوردته من أقوال شاهد آخر مادامت أقوالهما متفقة فيما استند اليه الحكم ، ومن ثم فانه لا يضير الحكم قوله ان النقيب . . شهد بالوقائع السالفة على النحو الوارد بشهادة الشهود السابقين ، وأن الملازم أول . . شهد بما يتفق مع تفاصيل شهادة الشهود السابقين .

ولما كان يبين من المفردات المضبوطة أن الشهود جميعا يشهدون بواقعة واحدة لاختلاف عليها بينهم ، فان الحكم يكون سليما والنعى مرفوضا ، ولا يؤثر في ذلك اختلاف الشهود في تفاصيل معينة لم يوردها الحكم ، اذ أن المحكمة الموضوع في سبيل تكوين عقيدتها أن تعتمد على ما تطمئن اليه من أقوال الشاهد ، وأن تطرح ما عدها ، وفي عديم ايراد الحكم لهذه التفاصيل ما يفيد اطراحها .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد استظهر علم الطاعن الثاني بكنه المواد المخدرة المضبوطة في السيارة بما يوفر في حقه ركن القصد الجنائي في جريمة نقل المخدرات بغير قصد الاتجار أو التعاطي التي دانه بها ، فان ما ينعاه الطاعن الثاني من قصور الحكم في هذا الخصوص لا يكون حديدا ولا يعدو وما يثيره أيضا في شأن استحالة شسم رئيس مكتب

السوداني أو التبغ الليبي المعروف بالطرابلسي أو بذور التبغ بأنواعه كافة إلى البلاد (٣) غش التبغ أو استيراد مفشوشا (٤) تداول التبغ المنصوص عليه في المقررات السابقة أو حيازته أو نقله أو خلطه على غير ما يسمح به القانون وكذلك تداول البذور أو حيازتها أو نقلها ، فقد دلت على أن الشارح قد حصر حالات تهريب التبغ وقصرها على الأحوال التي عددها في هذه المادة .

ولما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على المقررات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقها لوجه الطعن أن تقرير التحليل قد اقتصر على أن العينة عبارة عن دخان أخضر وأن المدافع عن الطاعن تمسك - بمذكرتيه المصرح له بتقديمهما أمام درجتي التقاضي - بإعادة تحليل العينة المضبوطة واستدعاء الفنيين بمعمل التحليل لبيان ما إذا كانت العينة مخالفة للقانون من عدمه .

لما كان ما تقدم ، وكان مجرد كون الدخان المضبوط أخضر لا يتوفر به وحده اعتباره مهربا وفق القانون ، وكانت المحكمة لم تفتن إلى دفاع الطاعن الجوهري الذي أثاره بمذكرتيه في هذا الصدد فلم تعن بتحقيقه أو تورده ضمن حكمها وترد عليه بما يسوغ اطراحه رغم جوهريته إذ ينبغي عليه لو صح تفسير وجه الرأي في الدعوى بتوافر أو عدم توافر إحدى حالات تهريب التبغ كما هي معرفة به في القانون . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن الأخرى مع الزام المطعون ضده المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

(الطعن ٢٠٢٢) سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٣٨

٥ فبراير ١٩٦٨

- ١ - تلقى : طعن . محكوم عليه . اوراقه للحكم الابتدائي وعدم استئنائه له .
- ب - دفاع شرعي : اسباب اباحت . وقائمه . تقديرها . محكمة موضوع . عقوبات م ٢٤٥ و ٢٤٩ .
- ج - دفع : دفاع شرعي . حكم . تسبيب . عيب .
- د - ضرب : دفاع شرعي . وقوع جريمة . اتقاؤه . قذف . سب . سمعة .
- هـ - حالة نفسية : دفاع شرعي . ظروفه .
- و - دليل : محكمة الموضوع . سلطتها في تجزئته . اثبات . شهادة .

تنفيذ هذا الدفاع والرد عليه . ثم انه لاخير على الحكم فيما تزايدت فيه المحكمة من العول بأنه لا ينصور أن يسلك القادم من القاهرة غير هذا الطريق لبعده المسافة بين البلدين . ولأنه طريق سهل مرصوف ويتجه رأسا إلى الصعيد ، لأن هذا القول منها لا يعتبر قضاء من القاضي بعلمه بل هو من قبيل المعلومات العامة المفروضة في كل شخص أن يكون ملما بها مما لا تلتزم معه المحكمة قانونا ببيان الدليل عليه . وقد كان يكون للطاعنين وجه لقولهما بخطأ المحكمة في هذا الشأن لو أنهما قد قدما دليلا لا يحتمل أي شك على أن المحكمة أخطأت فيما قالت . لما كان ذلك ، فإن النعي على الحكم في هذا الشق من الطعن لا يكون سديدا . لما كان ما تقدم جميعه . فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ١٩١٩ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمد الفراوي ومحمود عطية) .

١٣٧

٥ فبراير ١٩٦٨

- ١ - تهريب : جرمي . دخان . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ .
- ٢ - دخان أخضر : تهريب . حكم . تسبيب . عيب .

للبادئ القانونية :

١ - حصر الشارح حالات تهريب التبغ وقصرها على الأحوال التي عددها في المادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب التبغ .

٢ - ان مجرد كون الدخان المضبوط أخضر لا يتوفر به وحده اعتباره مهربا وفق القانون .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه اقتصر في قضائه بثبوت تهريب الطاعن للتبغ مما استقاء من نتيجة التحليل من أن الدخان المضبوط هو دخان أخضر . لما كان ذلك ، وكانت المادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب التبغ قد نصت على أنه « يعتبر تهريبا (١) استنبات التبغ أو زراعته محليا (٢) إدخال التبغ

المبادئ القانونية :

المحكمة :

١ - إذا كان المتهم الآخر الذي لم يقرر بالظن قد ارتضى اخدم الابتدائي الصنادير بتفريجه ولم يستأنفه فحاز قوة الامر المضي وصار باتا ، وكانت الاحكام الصادرة من محكمة اول درجة كما لا يجوز الطعن عليها ، لا يجوز كذلك أن يتعدي اليها الطعن ، فان نقض الحكم بالنسبة للطاعن يقتصر عليه وحده .

٢ - الاصل أن تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها متعلق بموضوع الدعوى ، لمحكمة الموضوع الفصل فيه بلا معقب ، على أن يكون استدلال الحكم سليما لا عيب فيه .

٣ - متى كان الثابت من اقوال المجنى عليه أنه اقرب بأنه أمسك الطاعن ومزق له قميصه ، حتى حضر المتهم الثاني وخلصه من يده وأثبتت النيابة العامة أنها نظرت قميص الطاعن فوجدته محلول العري فاقدا بعض أزراره وكان الحكم المطعون فيه قد اقتطع هذا الجزء الثابت من قول المجنى عليه وأهدر مناظرة النيابة لقميص الطاعن وبنى على ذلك اطراح دفاعه بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن النفس ، فإن ذلك مما يعيبه .

٤ - لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي أن يكون قد حصل بالفعل اعتداء على النفس أو المال ، بل يكفي أن يكون قد صدر من المجنى عليه فعل يخشى منه المتهم وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي ، ولا يلزم في الفعل المتخوف منه أن يكون خطرا حقيقيا في ذاته ، بل يكفي أن يبدو كذلك في اعتقاد المتهم وتصوره ، بشرط أن يكون لهذا التخوف أسباب معقولة .

٥ - تقدير ظروف الدفاع الشرعي ومقتضياته أمر اعتباري ، المناط فيه الحالة النفسية التي تخالط ذات الشخص الذي يفاجأ بفعل الاعتداء فيجعله في ظروف حرجة دقيقة تتطلب منه معالجة موقفه على الفور والخروج من مأزقه ، مما لا يصح معه تحاسبته على مقتضى التفكير الهادئ المتزن المظنون .

٦ - لئن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة اقوال الشاهد ، إلا أن ذلك حده أن لا تمسح تلك الاقوال بما يحيلها عن معناها ويحرفها عن موضحها .

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه عرض الى الدفع ادى ابداه الطاعن والمتهم الآخر في الدعوى بأنهما كانا في حالة دفاع شرعي عن النفس ورد عليه بما نصه « وحيث ان ما ساقه المتهمان في مذكرتهما من دفاع في هذا الخصوص لا سند له من القانون اذ انه طبقا للمادتين ٢٤٥ و ٢٤٩ من قانون العقوبات لا يقوم هنا الحق الا اذا كان هناك اعتداء موجه الى النفس أو المال أو أن يكون اعتقاد المتهم قد انصرف على الأقل الى أن هناك خطرا حالا على نفسه أو نفس غيره أو ماله . والمقصود بالخطر على النفس هو وقوع فعل على جسم المجنى عليه يجوز دفعه دفعا شرعيا ، اما الجرائم التي تصيب الشخص في سمعته كالقذف والسب والاهانة فلا يجوز الالتجاء الى الدفاع الشرعي فيها وبالتالي فاذا كان ما وقع من المجنى عليه هو أنه توجه الى مكتب المتهم الاول (الطاعن) وطالبه بسرعة تقديم الميزانية وأثناء النقاش المحتوم بينهما ، أظهر له مستندا مقررًا أنه يدخله السجن ، فان هذا القول لا يعد اعتداء على نفس أو مال يبيح حق الدفاع الشرعي » .

ولما كان الاصل أن تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها متعلق بموضوع الدعوى لمحكمة الموضوع الفصل فيه بلا معقب ، الا أن ذلك مشروط بأن يكون استدلال الحكم سليما لا عيب فيه ، ويؤدي منطقيا الى ما انتهى إليه ، كما أنه وإن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة اقوال الشاهد ، الا أن ذلك حده أن لا تمسح تلك الاقوال بما يحيلها عن معناها ويحرفها عن موضحها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد اعتمد في نفي حالة الدفاع الشرعي عن النفس على أن اعتداء المجنى عليه كان مقصورا على اهانة الطاعن وتهديده ، في حين أن الثابت من اقوال المجنى عليه نفسه في استدلال الشرطه أنه اقرب بأنه أمسك بالطاعن ، ومزق له قميصه ، حتى حضر المتهم الثاني وخلصه من يده ، وقد أثبتت النيابة العامة أنها نظرت قميص الطاعن فوجدته محلول العري فاقدا بعض أزراره مصداقا لما قال به الطاعن من أن المجنى عليه أمسك به وجذبه من قميصه ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتطع بهذا الجزء الثابت من قول المجنى عليه وأهدر مناظرة النيابة لقميص

د - قضاة : صلاحيتهم للحكم • محاكمة • اجراءاتها • حكم • اصداؤه •

المبادئ القانونية :

١ - لن نصت المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل في فقرتها الرابعة على انه : « لا يجوز رفع الدعوى بالنسبة الى الجرائم المتعلم ذكرها أو اتخاذ اجراء فيها الا به على اذن من وزير المانية والاقتصاد أو من ينوبه بذلك » . فان البين منها أن الخطاب في النص موجه من التسارع الى النيابة العامة بصفه كونها السلطة صاحبة الولاية فيما يتعلق بالدعوى الجنائية باعتبار أن احوال الطلب والشكوى والاذن هي فيود على حريتها في تحريك الدعوى الجنائية استثناء من الاصل المقرر ، من أن حقها في هذا الشأن مطلق لا يرد عليه قيد الا بنص خاص يؤخذ في تفسيره بالتضييق ، ولا ينصرف فيه الخطاب الى غيرها من جهات الاستدلال .

٢ - لا تتحرك الدعوى الجنائية الا بالتحقيق الذي تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصف كونها سلطة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تنديه لهذا الغرض من مأموري الضبط القضائي أو برفع الدعوى أمام جهات الحكم ، ولا تعتبر الدعوى قد بدأت بأي اجراء آخر تقوم به سلطات الاستدلال ولو في حالة التلبس بالجريمة .

٣ - اجراءات الاستدلال أيا كان من يباشرها لا تعتبر من اجراءات الخصومة الجنائية ، بل هي من الاجراءات الاولى التي لا يرد عليها قيد التسارع في توقفها على الطلب أو الاذن .

٤ - ليس ثمة ما يمنع القاضي الذي عرضت عليه الدعوى بمحكمة أول درجة ثم أجلها الى جلسة أخرى دون أن يبدى فيها رأيا ، أو يصدر فيها حكما ، من أن يشترك في الهيئة الاستئنافية التي أصدرت الحكم .

المحكمة :

٠٠ لما كان ٠٠ ليس ثمة ما يمنع القاضي عرضت عليه الدعوى بمحكمة أول درجة ثم أجلها الى جلسة أخرى دون أن يبدى فيها رأيا أو يصدر فيها حكما من أن يشترك في الهيئة الاستئنافية التي أصدرت الحكم . ولما كان الثابت أن القاضي ٠٠ لم يبد رأيا في الدعوى ولم يصدر فيها حكما عند عرضها عليه بمحكمة أول درجة ، بل اقتصر قراره على

الطاعن وبنى على ذلك اطراحه لدفعه ، وكان لا يشترط لقيام حاله الدفاع الشرعي أن يكون قد حصل بالفعل اعتداء على النفس أو المال ، بل يكفي أن يكون قد صدر من الميجنى عليه فعل يختص منه المتهم وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي ، ولا يلزم في الفعل المتخوف منه أن يكون خطرا حقيقيا في ذاته ، بل يكفي أن يبدو كذلك في اعتقاد المتهم وتصوره ، بشرط أن يكون لهذا التخوف أسباب معقولة ، وتقدير ظروف الدفاع ومقتضياته أمر اعتباري المناط فيه الحالة النفسية التي تخالط ذات الشخص الذي يفاجأ بفعل الاعتداء فيجعله في ظروف حرجة دقيقة تتطلب منه معالجة موقفه على الفور والخروج من مأزقه مما لا يصلح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ المتزن المطمئن الذي كان يتعذر عليه وقتئذ وهو مخوف بهذه الظروف والملابسات .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انسقط من الوقائع الثابتة في التحقيق - حسبما تقدم البيان ، ما يرشح لقيام حالة الدفاع الشرعي دون أن يعرض لدلالة هذه الوقائع بغير مسخ أو تحريف ويقسطها حقها ايرادا لها وردا عليها ، فانه يكون قاصر البيان واجب النقض بالنسبة الى الطاعن وحده دون المتهم الآخر - على الرغم من وحدة الواقعة ، ذلك بأنه ارتضى الحكم الابتدائي الصمد بتفريجه ولم يستأنفه فحاز قوة الامر المقضى وصار باتا ، والاحكام الصادرة من محكمة أول درجة كما لا يجوز الطعن عليها ، لا يجسوز كذلك أن يتعدى اليها أثر الطعن عند نقض الحكم .

(الطعن ٢٠٣٣ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد عبد المنعم حمزوى ونصر الدين عزام ومحمد ابو الفضل حفي وأنور أحمد خلف) .

١٣٨

٥ فبراير ١٩٦٨

١ - نقد : دعوى جنائية • دفعها • استدلال في ٨٠ لسنة ١٩٤٧ م ٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ ق ٣٣١ لسنة ١٩٥٢ و ١١١ لسنة ١٩٥٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٧ ق ١١٤ لسنة ١٩٥٧ .

ب - دعوى جنائية : تحريكها • استدلال • ج - استدلال : اجراءاته • خصومة • اجراءاتها • اذن • طلبه •

عليه قيد الا بنص خاص يؤخذ في تفسيره بالتضييق ، ولا ينصرف فيه الخطاب الى غيرها من جهات الاستدلال .

والدعوى الجنائية لا تتحرك الا بالتحقيق انذى تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصف كونها سلطة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تندبه لهذا الغرض من مأموري الضبط القضائي أو برفع الدعوى أمام جهات الحكم ، ولا تعتبر الدعوى قد بدأت بأي اجراء آخر يقوم به سلطات الاستدلال ولو في حالة التلبس بالجريمة ، اذ أنه من المقرر في صحيح القانون ان اجراءات الاستدلال أيا كان من يباشرها لا تعتبر من اجراءات الخصومة الجنائية ، بل هي من الاجراءات الأولية التي لا يرد عليها قيد الشارح في توقفها على الطلب أو الاذن رجوعا الى حكم الاصل في الاطلاق ، وتحريا للمقصود في خطاب الشارح بالاستثناء ، وتحديد المعنى الدعوى الجنائية على الوجه الصحيح دون ما يسبقها من الاجراءات الممهدة لنشوتها ، اذ لا يملك تلك الدعوى غير النيابة العامة وحدها .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يجادل فيما أثبتته الحكم من استئذان النيابة العامة للمدير العام النقد باتخاذ الاجراءات وحصولها منه على اذن برفع الدعوى ، فان ما يثيره في شأن عدم حصول مأمور الضبط القضائي على اذن من وزير الاقتصاد باتخاذ الاجراءات يكون على غير أساس سليم من القانون .

لما كان ذلك ، وكانت الواقعة كما أوردتها الحكم تجمل ان مرشدا مريا أنهى للنقيب رئيس وحدة مكافحة جرائم النقد أن الطاعن عرض عليه أن يبيعه ٤٠٠٠ دولار أمريكي بسعر الدولار جنيه مصري ، فطلب من المرشد مجاراته في ذلك وتمت بين المرشد والطاعن عدة مقابلات تحت رقابة الضابط ، ثم أومر المرشد الطاعن أنه يحتفظ بالشن من النقد المصري مع أحد أصدقائه وقدم له الضابط على أنه هذا الصديق ثم ركبوا عربة طلب فيها الضابط من الطاعن اظهار الدولارات للتأكد من صحتها ، فأبرز له عدة ورفات من فئة المائة دولار أمريكي وفئة الخمسين دولارا من هذا النقد ، وعندئذ بادر بالقبض عليه ، فان الواقعة على تلك الصورة التي أوردتها الحكم لمسا تتوافر به حالة التلبس بالجريمة التي تجيز للضابط القبض على الطاعن وتفتيشه دون اذن من النيابة العامة .

ناجيلها الى جلسة أخرى بناء على طلب الدفاع ، فان ما ينعاه الطاعن من بطلان في الاجراءات في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم الملغون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمتي التعامل في أوراق النقد الاجنبي على خلاف الشروط والاضمان المقررة قانونا وعدم عرض النقد الاجنبي المضبوط للبيع على وزارة الاقتصاد بسعر الصرف الرسمي الذي يحدده وزيرها ، الملتين دان الطاعن بهما ، وأورد على ثبوتهما في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها عرض للدفع ببطلان اجراءات القبض والتفتيش ، لان اذنا من وزارة الاقتصاد لم يصدر للضابط باتخاذ الاجراءات ، ولان النيابة العامة لم تأذن له بضبط الطاعن وتفتيشه ، ورد عليه بقوله : « ان هذا الدفع في غير محله ذلك أنه باستقراء الوقائع على ما يبين من الاطلاع على أوراق الدعوى أنه عندما تقابل محرر المحضر ومرشده السري بالمتهم بالعربة أخرج المتهم النقد الاجنبي من الحقيبة التي كانت معه وعرضه على محرر المحضر وباخراج المتهم النقد الاجنبي من الحقيبة ورؤية محرر المحضر له يجعل الجريمة في حالة تلبس تخول لمأمور الضبط القضائي خروجاً على القواعد العامة - من استئذان النيابة أو وزير المالية والاقتصاد - اتخاذ ما من شأنه ضبط هذه الجريمة وما فعله محرر المحضر لم يخرج به عن هذه القواعد العامة المتقدمة » . وما انتهى اليه الحكم من ذلك سديد في القانون ، ذلك بأن المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقوانين ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ و ٣٣١ لسنة ١٩٥٢ و ١١١ لسنة ١٩٥٣ و ٥٧ لسنة ١٩٥٧ ، ١١٤ لسنة ١٩٥٧ وان نصت في فقرتها الرابعة على أنه « لا يجوز رفع الدعوى بالنسبة الى الجرائم المتقدم ذكرها أو اتخاذ اجراء فيها الا بناء على اذن من وزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه لذلك » فان البين منها أن الخطاب في النص موجه من الشارح الى النيابة العامة بصفة كونها السلطة صاحبة الولاية فيما يتعلق بالدعوى الجنائية باعتبار أن أحوال الطلب والشكوى والاذن هي قيود على حريتها في تحريك الدعوى الجنائية استثناء من الاصل المقرر من أن حقها في هذا الشأن مطلق لا يرد

ان يكون لكل منهم محام خاص حتى تتوفر له الحرية الكاملة في اندفاع عنه في نطاق مصلحته الخاصة دون غيرها ، لا كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ باعتراف الطاعن الثاني في تحقيق النيابة العامة ، سواء في حق نفسه أو في حق أخيه الطاعن الاول ، وكان مؤدى ما حصله من هذا الاعتراف أنه اعتبر مقرره شاهد اثبات ضد الطاعن الاول ، فان ذلك مما يتحقق به انتعاض بين مصالحهما ، مما كان يستلزم فصل دفاع كل منهما عن الآخر ، ولما كانت المحكمة قد أذنت لمحام واحد بالمرافعة عنهما معا مع قيام هذا التعارض ، فانها بذلك تكون قد أخلت بحق الدفاع مما يعيب اجراءات المحاكمة ويوجب نقض الحكم بالنسبة الى كل من الطاعنين والاحالة ، وذلك دون حاجة لبحث الوجه الآخر من الطعن .

(الطعن ٢٠٤٦ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٤١

٥ فبراير ١٩٦٨

- ١ - تفتيش : منزل . رضاء .
- ب - قبض : مأمور ضبط قضائي . اجراءات جنائية م ٣٤ .
- ج - منزل : تفتيش . اجراءات جنائية م ٤٦ .
- د - تحقيق : مكانه . اختياره .
- هـ - ضابط بحث جنائي : تحقيق . حضوره .
- و - مأمور ضبط قضائي : واجبه . تحقيق نيابة . اجراءات جنائية م ٢٤ .
- ز - متهم : عرضه . تعرف عليه . طريقته .
- ح - اكراه : سرقة .
- ط - سلاح : ضبطه .
- ي - محاكمة جنائية : قاض . عقيدته . تكوينها . تقيده بدليل معين .
- ك - اعتراف : تقديره . محكمة . سلطتها .
- ل - شهود : تناقض اقوالهم . حكم . تسبيب . عيب .
- م - دليل قوي : مؤداه . تطابقه .

المبادئ القانونية :

١ - التفتيش الذي يجريه رجال الشرطة في منزل بغير إذن من النيابة العامة ولكن باذن صاحب المنزل أو من ينوب عنه في غيبته ، هو تفتيش صحيح قانونا ويترب عليه صحة الاجراءات المبني عليه .

٢ - مأمور الضبط القضائي ان يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل

ولما كانت محكمة الموضوع قد أخذت بشهادة الضابط ، فان ذلك يفيد أنها أطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ، ومن ثم فلا يقبل من الطاعن ما يثيره من أن حالة التلبس مختلفة ، أو أن الطاعن أبرز النقد الاجنبي مضطرا ، أو انه يحتمل أن يكون لحيازته للنقد الاجنبي سند من القانون ، فان ذلك ينحل الى جدل في موضوع الدعوى وفي تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن قد تنازل امام المحكمة عن سماع أقوال الشاهد النقيب . . بعد أن كان قد استمسك بها ، فليس له من بعد أن ينعى على الحكم المطعون فيه أخذه بما أثبتته هذا الشاهد في محضره مادام أن هذا المحضر كان من الادلة المطروحة على بساط البحث . لما كان ما تقدم ، وكان باقى ما يثيره الطاعن في شأن التمدليل على كذب الضابط يعد من قبيل الجدل الموضوعي في تقدير المحكمة لادلة الدعوى ومصادرة لها في عقيدتها مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا وفضله موضوعا ومصادرة الكفالة .

(الطعن ٢٠٤٥ سنة ٣٧ ق وثلاثة وعضوية السادة المستشارين محمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمود العمراوى ومحمود عطيفة) .

١٤٠

٥ فبراير ١٩٦٨

دفاع : اخلال بعفته . معاملة . محاكمة . اجراءاتها . اثبات . شهادة . اعتراف . مواد مخدرة .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد أخذ باعتراف الطاعن الثاني في تحقيق النيابة سواء في حق نفسه أو في حق الطاعن الاول ، اعتبر مقرره شاهد اثبات ضد الطاعن الاول ، فان ذلك مما يتحقق به التعارض بين مصالحهما ، مما كان يستلزم فصل دفاع كل منهما عن الآخر .

المحكمة :

.. وحيث ان القانون يوجب عند تعارض المصلحة بين متهمين متعددين في جناية واحدة،

١٢ - تناقض الشهود لا يعيب الحكم ما دام استخلص الادانة من اقوالهم بما لا تناقض فيه .

١٣ - لا يشترط لصحة تسبيب الحكم ان يطابق مؤدى الدليل القولى مضمون الدليل الفنى فى كل جزئية منه ، بل يكفى ان يكون السبيل غير منعارضين بما يستعصى على الملائمة والتوفيق .

المحكمة :

.. وحيث ان ماينعاه الطاعنون خاصا ببطلان تفتيش مسكن الطاعن الاول لان السيدة .. عندما وافقت على اجرائه لم تكن وقتئذ زوجة لصاحب المسكن ، مردود بأن التفتيش الذى يجريه رجال الشرطة فى منزل بغير اذن من انيابه العامة ولكن باذن صاحب المنزل او من ينوب عنه فى عيبته ، هو تفتيش صحيح فانونا ويترتب عليه صحة الاجراءات المبنيه عليه . واذا اذنت سيده بالمنزل لضابط الشرطة بالتفتيش على اعتبار انها زوجة صاحب المنزل ، كما اثبت احكم المطعون فيه - فانها تعتبر قانونا وليلتها والحائزة للمنزل فعلا فى عيبه صاحبه ، ولها ان باذن بدخوله ، ولا فرق فى ان تكون هذه المرأة زوجها شرعية نصاحب المنزل او ليست كذلك ، فهي تملك فى الحالى حق الاذن لرجال الشرطة بالدخول سيما انها الحائزة فعلا للمنزل فى الفترة التى تم فيها التفتيش . ولما كان الطاعن الاول لم يمارح فى ان السيدة .. التى اقرت بموافقتها على استفتيش كانت تقيم بالمنزل ، واذا ما كانت هى الحائزة فعلا للمنزل فى الفترة التى تم فيها استفتيش وكان الحكم قد خلص فى استدلال سائخ الى ان رضا هذه السيدة بالتفتيش كان حرا حاصل قبل دخول المسكن وتفتيشه ، فان الحكم يكون قد اصاب فيما انتهى اليه من ان تفتيش مسكن الطاعن الاول تم صحيحا قانونا ومن ثم فان النعى عليه فى هذا الخصوص لا يكون سديدا ..

واما ما يثيره الطاعنون فى شبان بطلان القبض على الطاعن الاول فانه لما كان الحكم قد اثبت انه بعد ابلاغ المجنى عليهما شعبة البحث الجنائى بالسرقة واوصاف المسروقات ومن بينها آلة تصوير ماركه نيفرتا ، عرض رجالها اوصاف المسروقات على التجار ومن بينهم المصور هاجوب ، وعندما حضر الطاعن الاول لهذا الاخير وعرض عليه آلة التصوير

كافية على اتهامه فى حالات عددها حصرا ومنها الجنايات .. فالقبض جائز له سواء كانت اجنابية متلبسا بها او فى غير حالات التلبس ، متى كانت ثمة دلائل كافية على اتهامه فيها .

٣ - يجوز لأمور الضبط القضائى تفتيش المتهم فى الاحوال التى يجوز له فيها القبض عليه فانونا .

٤ - لا يهم المكان الذى اختاره وكيل النيابة المحقق لاجراء التحقيق ، لان اختياره متروك لتقديره حرصا على مصلحة التحقيق وسرعة اجرائه .

٥ - ليس فى حضور ضابط شعبة البحث الجنائى التحقيق ما يعيب اجراءاته .

٦ - قيام النيابة العامة باجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود مامورى الضبط القضائى عن القيام الى جانبها فى الوقت ذاته بواجباتهم التى فرض انشاعهم اداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ، وكل ما فى الامر ان ترسل هذه المحاضر الى النيابة العامة فتكون عنصرا من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها .

٧ - عملية العرض لتعرف الشهود على المتهم ليست لها احكام مقرر فى القانون تجب مراعاتها ، والا كان العمل بطلا ، بل هى مسألة متعلقة بالتحقيق كفن متروك التقدير فيها للمحكمة .

٨ - الاكراه فى السرقة يتحقق بكل وسيلة قسرية تقع على الاشخاص لتعطيل قوة المقاومة او اعطامها عندهم تسهيلا للسرقة .

٩ - لا يقدح فى سلامة الحكم المطعون فيه عدم ضبط الاسلحة او الادوات التى استعملت فى الاكراه .

١٠ - الغبرة فى المحاكمة الجنائية باقتناع قاضى الموضوع بناء على الادلة المطروحة عليه بادانة المتهم او ببراءته ، ولا يصح مطالبتة بالاخذ بدليل معين ، الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه .

١١ - الاعتراف فى المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التى تملك محكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير صحتها وقيمتها فى الالبات ، ما دامت تقيمه على اسباب سائغة .

وسرعة اجرائه وليس في حضور ضابط شعبية
البحث الجنائي ما يعيب اجراءات التحقيق .

ثم ان قيام النيابة العامة باجراء التحقيق
بنفسها لا يقتضى قعود مأموري الضبط
القضائي عن القيام الى جانبها في الوقت ذاته
بواجباتهم اتى فرض الشارح عليهم اداؤها
بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية ،
ولما نرى الامر أن ترسل هذه المحاضر الى
النيابة العامة فتكون عنصرا من عناصر الدعوى
تحقق انيابة ما نرى وجوب تحقيقه منها . .

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد
حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر
الاعنوية كافة للجريمة اتى دأ الطاعنين بها
وأورد على ثبوتها في حقهم ادلة سابقة ،
مردودة الى اصول صحيحة في الاوراق من
شأنها ان تؤدي الى ما رتب عليها ، وكان ما
أورده الطاعنون في هذا الوجه من طعنهم
مردودا بأنه ما دام أن العبرة في المحاكمة
الجنائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على
الادلة المطروحة عليه باتانة المتهم أو ببراءته ،
ولا يصح مطالبته بالاخذ بدليل معين فقد جعل
القانون من سلطته أن يزن قوة الاثبات وأن
ياخذ من أى بينة أو قرينة يرتاح اليها ذليلا
لحكمه ، الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص
عليه ، وكان الاعتراف في المسائل الجنائية
من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة
الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها
وقيمتها في الاثبات ، فلها تقدير عدم صحة
ما يدعيه المتهم من أن اعترافه نتيجة اكراه
بغير معقب عليها ما دامت تقيمه على أسباب
سائفة .

ولما كانت عملية العرض للتعرف بالشهود
على المتهم ليست لها أحكام مقررة في القانون
تجب مراعاتها والا كان العمل باطلا ، بل هي
مسألة متعلقة بالتحقيق كفن متروك التقدير
فيها للمحكمة ، لما كان ذلك ، فان ما ضمنه
الطاعنون هذا الوجه من طعنهم لا يبدو أن
يكون جدلا موضوعيا حول تقدير المحكمة
لادلة الدعوى ومصادرة لها في عقيدتها مما
لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم
فان ما ينعاه الطاعنون في هذا الوجه من الطعن
لا يكون بدوره مبيدا . .

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد استخلص
من أقوال الشهود والتقارير الطبية أن
الطاعنين الاول والثاني قد تمكنا من اعتراف

سائفة البيان وأدرك بأنها المسروقة اتصل
بضابط شعبه ، بحث الجنائي للمصور بصبتها
وبين الطاعن الاول انصرف من عنده فترة من
الوقت يدعون عرض انه «تصوير على احريين»
وعندما عاد يستقل سيارته كان ضابط
شعبه البحث الجنائي قد حصروا ونقدوا اليه
ومعهم المصور هاجوب على أنهم زبائن يرغبون
في شرائها ، ولما سألوه عنها هاجوب بأنه باعها
وبكر عرضه الآلة المسروقة على المصور
هاجوب ، وازاء تأكيد المصور هاجوب لرجال
هذه الشعبة بأن ما عرض عليه هي الآلة
المسروقة رأى الضابط بتلك الشعبة أن هناك
دلائل كافية على أن الآلة التي عرضها الطاعن
الاول على المصور كانت هي ذات الآلة المسروقة
وأن الطاعن الاول حينما شعر بانكشاف امره
ذهب وأخفاها ولما ووجه بعرضها على المصور
هاجوب أنكر وادعى بأنه عرض عليه آلة
تصوير عادية ، وكل تلك التصرفات منه
مضافا اليها ما جاء بأقوال المجنى عليها من أن
الجنائي كان يضع نصا على وجهه وقد شاهد
الضابط الطاعن الاول ينزع ذلك النص مما
اعتبره الضابط قرائن كافية تبيح القبض
عليه . ولما كانت محكمة الموضوع قد أقرت
الضابط على ذلك فان ما وقع من ضابط
المباحث من قبض على الطاعن الاول وتفتيشه
يكون صحيحا قانونا طبقا للمادتين ١/٣٤ ،
٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية : فقد أباحت
المادة ٣٤ لمأمور الضبط القضائي أن يأمر
بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل
كافية على اتهامه في حالات عددها حصرا ومنها
الجنائيات ، وكان من مؤدى ما تقدم أن القبض
جائز لمأمور الضبط القضائي ، سواء كانت
الجنائية متلبسا بها أو في غير حالات التلبس ،
متى كانت ثمة دلائل كافية على اتهامه فيها .
وليس من ريب في أنه يجوز لمأمور الضبط
القضائي تفتيش المتهم في الاحوال التي يجوز
له فيها القبض عليه قانونا ، اعمالا لنص المادة
٤٦ من ذات القانون .

وأما ما يشتره الطاعنون من بطلان تحقيق
النيابة لاجراء بعضه في مقر شعبة البحث
الجنائي واستمرار رجال البحث الجنائي
في جميع الاستدلالات رغم تولى النيابة
التحقيق ، فانه لما كان الثابت من الاوراق أن
وكيل النيابة المختص هو الذي أجرى
التحقيق ، فلا يهم بعد ذلك المكان الذي اختاره
المحقق لاجراء التحقيق ، والذي يترك لتقديره ،
وحق اختياره خرصنا على مصلحة التحقيق

لتقدير محكمة الموضوع ، وهو من ناحية أخرى يعد تطبيقاً حصصاً حالة ، وقف الفصل في الدعوى الجنائية على الفصل في دعوى جنائية أخرى طبقاً للإجراءات التي رسمها القانون وفي نطاق هذه الإجراءات ودون التوسع فيها أو القياس عليها ، وقد جعل القانون هذا الإيقاف جوازيًا للمحكمة .

٢ - إذا كانت المحكمة قد انتهت في استخلاص سائغ إلى أن الفصل في الطعن بالتزوير على محضر الجلسة لا يتوقف عليه الفصل في الدعوى المنظورة أمامها وقضت برفض طلب وقف الدعوى ، فإنه لا تقبل مجادلتها في هذا الشأن .

٣ - يجب لقبول وجه الطعن أن يكون واضحاً محدداً ، فإذا كان الطاعن لم يفسح عن مضمون المستندات التي يقول إنه قسمها بالجلسة والتي يدعى بسرقتها ، حتى يتضح مدى أهميتها في الدعوى المطروحة وهل تحوي دفاعاً جوهرياً يتعين على المحكمة أن تعرض له وتورد عليه ، فإن ما يثيره في هذا الصدد لا يكون مقبولا .

٤ - من المقرر في المواد الجنائية أن القاضي في حل من الأخذ بالدليل المستمد من أي ورقة رسمية ، ما دام هذا الدليل غير مقطوع بصحته ويصح في العقل أن يكون غير ملتزم مع الحقيقة التي استخلصها القاضي من باقي الأدلة ، أما ما جاء في القانون من حجة الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فمحلها الإجراءات المدنية والتجارية حيث عينت الأدلة ووضعت قواعدها التي يلتزم القاضي بأن يجري في قضائه على مقتضاها .

٥ - اعتبار محضر الجلسة حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه بالطعن بالتزوير ، لا يعني أن تكون المحكمة ملزمة بالأخذ بالدليل المستمد منه ما لم يثبت تزويره ، بل أن للمحكمة أن تقلد قيمته بمنتهاى الحرية فترفض الأخذ به ولو لم يطعن فيه على الوجه الذي رسمه القانون .

٦ - إذا كان الحكم يقصد أن الطاعن قد حل محل المدير السابق بعد وفاته في تمثيل الشركة ، فإن عقد الاتفاق المحرر بين الطاعن ضده ، والممثل القانوني السابق للشركة يظل قائماً .

٧ - إذا أثبت الحكم أن الطاعن ضده كان

مقسومة المجنى عليها وإبنا وذلك بتهدبدها بمسدس ومطواة ، كما أنهما قيداهما بالحبال وكمما فيهما . ولم يكن بين الأدلة التي استخلص منها الحكم ذلك أي تضارب يستعصى على الملاءمة والتوفيق . لما كان ذلك ، وكان الإكراه في السرقة يتحقق بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلات للسرقة ، وكان تناقض أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام استخلص الأدلة من أقوالهم بما لا تناقض فيه . كما أنه لا يشترط لصحة تسبيب الحكم أن يطابق مؤدى الدليل القولى مضمون الدليل الفنى في كل جزئية منه ، بل يكفي أن يكون الدليلان غير متعارضين بما يستعصى على الملاءمة والتوفيق ، ولما كان لا يقدح في سلامة الحكم المطعون فيه عدم ضبط الأسلحة أو الأدوات التي استعملت في الإكراه ، ذلك أنه مادام أن الحكم قد اقتنع من الأدلة السائغة التي أوردها بأن الطاعنين الأول والثاني كانا يحملان أسلحة وأدوات استعملها في الإكراه ، وهو ما يكفي للتدليل على توافر ظرف الإكراه في حقهما ولو لم تضبط تلك الأشياء . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعنون في هذا الوجه لا يكون له محل .

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(الطعن ٢٠٦٨ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابعة) .

١٤٢

٥ فبراير ١٩٦٨

- أ - تزوير : طعن . دعوى . إجراءات جنائية . وقف . البات . إجراءات جنائية م ٢٩٧ .
- ب - دعوى : وقفها .
- ج - طعن : قبوله . شرطه .
- د - محكمة موضوع : دليل . تقديره .
- هـ - محضر جلسة : ورقة رسمية . دليل .
- و - شركة : تمثيلها . حكم . تسبيب . عيب . عقد .
- ز - نقض : طعن . سبب .
- ح - دعوى مدنية : حكم . تسبيب . ميساناته . إجراءات جنائية م ٤٠٢ .
- ط - حكم : وضعه . إصداره . توقيعه . تسبيب . عيب . دلوع . بطلانه . دفع .

المبادئ القانونية :

١ - الطعن بالتزوير في ورقة من أوراق الدعوى هو من وسائل الدفاع التي تخضع

يها الطاعن والصادر من عاملين بالشركة باستلام مكافأتهما لتوقف أعمالها ليس من شأنهما التذليل على انتهاء تلك الشركة أو حلها فان كان نشاطها الخاص بالعمل مع الجيش البريطاني قد توقف فان هذا لا يفيد أنها لم تمارس أوجه نشاطها الاخرى التى كان المطعون ضده مضطعا بها .

ثم تصدى الحكم لطلب وقف الدعوى حين الفصل فى الطعن بتزوير محضر جلسة ١٩ من فبراير ١٩٦٢ واطرحه بما محصله ان الفصل فى الدعوى لا يتوقف على القضاء فى الادعاء بالتزوير، اذ ان المحكمة كونت عقيدتها من محضر الضبط ومستندات المطعون ضده .

ثم عرضت المحكمة للدعوى المدنية المرفوعة من المطعون ضده قبل الطاعن وقضت بقبولها والزام الطاعن بالتعويض المؤقت المطالب به ، لان الطاعن قد ارتكب خطأ فى حقه بامتناعه عن وفائه بأجره .

وتصدت المحكمة بعد ذلك الى الدعوى المدنية التى رفعها الطاعن قبل المطعون ضده وقضت برفضها تأسيسا على أن هذا الاخير لم يرتكب جريمة ، بل انه كان يمارس حقه الشرعى فى التبليغ عن جريمة امتناع الطاعن عن سداد الاجر المستحق له . ويبين من مذونات الحكم المطعون فيه أنه عرض الى ما يشبه الطاعن فى طعنه ورد عليه فى قوله : حيث ان المحكمة ترى أنه لا محل لجميع ما طعن فيه المتهم الطاعن على الحكم المستأنف اذ جاء الحكم مستوفيا أركانه القانونية ومطابقا للقواعد الصحيحة ولا خطأ فيه فى تطبيق القانون أو اخلال بحق الدفاع ويؤيد ذلك (أولا) أنه لا محل للقول بأن الحكم لم يشتمل على الاسباب التى بنى عليها والواقعة المنسوبة للمتهم ونص القانون لانه بمراجعة الحكم المستأنف يبين أنه أوضح تماما موضوع الاتهام ومواد القانون المطالب بتطبيقها على هذا الاتهام وشرح أسباب الحكم شرحا مستفيضا وافيا . (ثانيا) ان للمحكمة الجنائية أن تكون عقيدتها دون الرجوع الى أى مستندات بالطريقة التى تطمئن اليها ، فلا محل للقول بسرقة مستندات من ملف الدعوى أو تغيير مدعى به فى محضر احدى الجلسات الامر الذى ترى المحكمة أنه لا دليل عليه ، واكتفاء المحكمة فى تكوين عقيدتها من محضر الضبط كاف ولا تناقض فيه (ثالثا) ان الحكم المستأنف رد على طلب وقف الدعوى

يعمل بالشركة التى أصبح الطاعن ممثلا لها ، فان ما يثيره الاخير من منازعة فى تمثيل الشركة أو اشتغال المطعون ضده بها ينحل الى جدل فى تقدير الادلة مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلتها فيه امام محكمة النقض .

٨ - اذا كان الحكم الابتدائى قد أبان فى تفصيل مضمون مستندات الطرفين وأثبت اسم المدعى بالحقوق المدنية ، وبين علاقته بالطاعن كما بين سبب مطالبة الاخير له بالتعويض فى دعواه المدنية ، فانه لا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور فى بيان موضوع الدعوى المدنية أو فى بيان مستندات الطرفين .

٩ - العبرة فى الاحكام بالصورة التى يحررها الكاتب ويوقع عليها هو ورئيس الجلسة .

المحكمة :

• • • • • وحيث ان الحكم الابتدائى بين واقعة الدعوى بما مفاده أن المطعون ضده تقدم بشكوى الى مكتب العمل يتهم فيها الطاعن بأنه بصفة كونه مديرا لشركة صالح عيد ، قد امتنع عن سداد أجره ابتداء من يناير ١٩٦١ وثبت من محضر ضبط الواقعة المؤرخ ٣ سبتمبر سنة ١٩٦١ أن الطاعن بصفة كونه مديرا للشركة امتنع عن أداء الاجر المستحق للمطعون ضده اعتبارا من أول فبراير ١٩٦١ حتى تاريخ تحرير ذلك المحضر . وبسؤال الطاعن قرر أنه لا يمثل الشركة التى توقفت أعمالها منذ أكتوبر سنة ١٩٥٢ .

تم استظهر الحكم الدعوى المدنية المرفوعتين من كل من الطرفين على الآخر ودفاع كل منهما ومستنداته ، وعرض بعد ذلك الى مادفع به الطاعن من انتفاء صفة المطعون ضده ، ورد عليه بأن علاقة الاخير بالشركة ثابتة . ومن الاخطار الصادر من مصلحة الضرائب • الى الطاعن بصفة كونه شريكا متضامنا فى الشركة مما يفيد قيامها وانها ما زالت تمارس نشاطها وان اختلفت صورته عما كان عليه الحال من قبل . فلا يقدح فى ذلك ما دفع به الطاعن من أن تلك الشركة قد شطبت من السجل التجارى ، لان هذا الامر يتوقف على ارادة الطاعن ولا يعد دليلا على تصفية الشركة ، وأن الاقاربين اللذين تقدم

محضر جلسة ١٩ من فبراير ١٩٦٢ لا يتوقف عليه الفصل في الدعوى المنظورة أمامها ، وقضت برفض طلب وقف الدعوى ، فانه لا يقبل من الطاعن مجادلته في هذا الشأن .

أما النعي على الحكم بأنه عاد واستند الى هذا المحضر في اطراح دفاع الطاعن ، فهو نعي لا يتفق مع الواقع ، اذ لا يبين من مدونات الحكم أنه عول على ذلك المحضر في قضائه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يجب لقبول وجه الطعن أن يكون واضحا محددا ، ولما كان الطاعن لم يفصح عن مضمون المستندات التي يقول انه قلبها بجلسته ٥ من مارس ١٩٦٢ والتي يدعى بسرقتها حتى يتضح مدى أهميتها في الدعوى المطروحة وهل تحوى دفاعا جوهريا يتعين على المحكمة أن تعرض له وترد عليه ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون مقبولا .

أما القول بأنه ما كان يجوز للمحكمة أن تستند في قضائها الى ما يخالف الثابت بمحضر جلسة ١٩ من فبراير ١٩٦٢ لانه محضر رسمي له حجيته في الاثبات فهو قول غير سديد ، ذلك بأن اعتبار محضر الجلسة حجة بما جاء فيه الى أن يثبت ما ينفيه بالطعن بالتزوير لا يعنى أن تكون المحكمة ملزمة بالآخذ بالدليل المستند منه ما لم يثبت تزويره ، بل ان للمحكمة أن تقلد قيمته بمنتهى الحرية فترفض الآخذ به ولو لم يطعن فيه على الوجه الذي رسمه القانون ، اذ من المقرر في المواد الجنائية أن القاضي في حل من عدم الآخذ بالدليل المستند من أى ورقة رسمية ما دام هذا الدليل غير مقطوع بصحته ، وبصح في العقل أن يكون غير ملتزم مع الحقيقة التي استخلصها القاضي من باقى الأدلة ، أما ما جاء في القانون عن حجية الاوراق الرسمية والاحكام المقررة للطعن فيها فمحل في الاجراءات المدنية والتجارية حيث عينت الأدلة ووضعت قواعدها التي يلتزم القاضي بان يجرى في قضائه على مقتضاها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد اثبت أن عقد الاتفاق المؤرخ ١٦ من أكتوبر ١٩٤٣ كان معقودا بين المسمى بالحقوق المدنية وبين المرحوم ... بصفته ممثلا ... وبعد وفاته أصبح الطاعن هو الممثل لهذه الشركة ... وكان الحكم وان ذكر بعد ذلك « أن صفة المتهم - الطاعن - ثابتة من عقد الاتفاق المحرر بتاريخ ١٦/١٠/١٩٤٣ بين المتهم بصفته ممثلا

للاسباب العديدة التي أوردها وكان رده يتفق مع القواعد السليمة ، خاصة وأن المدنى لا يوقف الجنائي وادعاء شهادة زور من أحد الشهود لا يتعين معه وقف الفصل في الدعوى الحالية (رابعا) ان الحكم المستأنف أورد الاسباب التي استند اليها في اداة المتهم ولا تناقض فيها وشرح شرحا وافيا رده على دفعه . المتهم بعدم قبول الدعوى قبله ، كما انه لا محل للتمسك بأحكام القانون التجارى التي أشار اليها لانها لا علاقة لها بالدعوى الحالية فموضوع الدعوى الحالية امتناع عن اداء أجر ولم تسقط الجريمة فيها . (خامسا) لا محل للقول بوقوع تغيير في الحكم الصادر من محكمة أول درجة فان منطوق هذا الحكم الوارد بالمسودة المحزرة بخط السيد القاضي يطابق تماما الحكم الموقع عليه منه ، وهو الحكم الصحيح الذي يحتج به قبل المتهم ولا يغير من هذا وقوع خطأ مادي في آخر منطوق الحكم الوارد بمحضر الجلسة ، والذي سقط منه النص على آتاعب المحاماة خاصة وأن القضاء بمصدايق الدعوى على المدعى المدنى يتضمن قضاء في آتاعب المحاماة ، وإعلان المتهم بمنطوق حكم فيه تغيير عن الحكم المستأنف لا يترتب عليه بطلان هذا الحكم لان الاحكام الجنائية العبرة فيها بالحكم الصادر وليس بالاعلان المعلن به الحكم الى المتهم ، ثم تخلف الحكم الى القول « انه تأسيسا على ما تقدم ترى المحكمة أنه لا محل لتجسيم ما طعن به المتهم على الحكم المستأنف كما أن هذا الحكم غير حائز استثنائه اعمالا للمادة ٤٠٢ - ١ - من النحر السابق بانه ومن ثم ترى المحكمة الحكم بعدم جواز الاستئناف وما أورده الحكم فيما تقدم من نتائج ومبديد في القانون ، ذلك بأن الطعن بالتزوير في ورقة من أوراق الدعوى هو من وسائل الدفاع التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع وهو من ناحية أخرى يعد - وفقا للمادة ٢٩٧ من قانون الاجراءات الجنائية - تطبيقا خاصا لحالة توقف الفصل في الدعوى الجنائية على الفصل في دعوى جنائية أخرى طبقا للاجراءات التي رسمها القانون وفي نطاق هذه الاجراءات وحدها دون التوسع فيها أو القياس عليها ، وقد جعل القانون هذا الايقاف جوازا للمحكمة بحسب ما تراه من ضرورة أو عدم ضرورته للفصل في الدعوى المنظورة أمامها ...

واذ ما كانت المحكمة قد انتهت في استخلاص نتائج الى أن الفصل في الطعن بالتزوير على

١٤٣

٥ فبراير ١٩٦٨

- ١ - قصد جنائي : حريق عمد • عقوبات م ٢٥٣ •
 بلغت •
 ب - عمد : ارادة • توجيهها اختيارا الى وضع نار •
 ج - مسئولية جنائية : قصد احتمالي • عقوبات
 م ٣٦١ • اطلاق •

المبادئ القانونية :

١ - القصد الجنائي في جريمة الحريق
 العمد يتحقق متى وضع الجاني النار في شيء
 من الاشياء عالما بانها مملوكة لغيره • بقطع
 النظر عما يكون لديه من باعث •

٢ - العمد هو توجه الارادة اختيارا الى
 وضع النار ايا كان الباعث عليه - أي سواء
 اكان الغرض من ذلك هو احراق المكان ذاته ،
 ام كان وضع النار وسيلة لتحقيق غرض آخر •

٣ - متى •• تعمد المتهم الاول تعمد وضع
 النار في المخزن المملوك للشركة المجنى عليها
 - بأن أشعل قطعة من القماش ووضعها داخل
 ذلك المخزن ، فانه يكون مسئولا جنائيا
 مهما يكن قصده الاول في وضع النار عمدا ،
 هذا فضلا عن وجوب مؤاخذته بقصده
 الاحتمالي ومسائلته عن النتائج الاحتمالية
 كافة الناشئة عن فعله •

المحكمة :

•• وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت بيانا
 لواقعة الدعوى ان « اتفاقا تم بين المتهمين
 (المطعون ضدهما) على ارتكاب جريمة سرقة
 من مقر شركة التوكيلات للنقل • وكان
 سبيلهما الى تنفيذ هذا الاتفاق ان يقوم المتهم
 الثاني •• بوضع المتهم الاول •• داخل
 صندوق خشبي واغلاقه عليه ثم تسليم
 الصندوق في المساء الى مكتب الشركة بزعم
 أنه يحتوى على ماكينات (تريكو) لنقلها الى
 شخص بالقاهرة • فاذا ما أغلقت الشركة
 أبوابها عمل المتهم الاول على الخروج من
 الصندوق بعد أن دفع غطاءه غير المحكم ثم
 يستولى على ما يمكن أن يجده قابلا للسرقة ،
 فاذا ما أقبل الصباح أشعل قطعة من القماش
 ليصدر عنها دخان يظنه الناس حريقا بداخل
 الشركة فيسعون الى اطفائه ، وعندما تفتح
 الابواب ويتجمع الناس يتمكن المتهم الاول من
 الهرب متسللا بين جمهور الناس •• فلما
 أراد المتهم الاول أن يتسلسل في غفلة من

لشركة •• وبين المدعى بالحق المدني ، الا أن
 البين من مساق الحكم أنه يقصد أن الطاعن
 وقد حل محل •• بعد وفاته في تمثيل
 الشركة ، فان عقد الاتفاق المذكور يكون قائما
 بين الطاعن والمطعون ضده ، ومن ثم يكون
 النعى على الحكم بالخطأ في الاسناد لا محل له •

أما ما استورد اليه الطاعن من نعى على
 الحكم الابتدائي بالتقصير في البيان لانه لم
 يبين مؤدى الدليل المستمد من محضر ضبط
 الواقعة ، فانه نعى غير صحيح ، ذلك بأن
 الحكم حصل مؤدى الدليل المستمد من ذلك
 المحضر بما له أصله الثابت بالمقررات
 المضمومة •

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد
 أبان في تفصيل مضمون مستندات الطرفين ،
 وأثبت اسم المدعى بالحقوق المدنية ، وبين
 علاقته بالطاعن كما بين سبب مطالبة الاخير له
 بالتعويض في دعواه المدنية فانه لا محل لما
 ينهأ الطاعن على الحكم من قصور في بيان
 موضوع الدعوى المدنية أو في بيان
 مستندات الطرفين •

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
 رد على الدفع ببطلان الحكم الابتدائي بدعوى
 حصول تغيير في منطوقه واطرحه لما ثبت
 للمحكمة من مطابقة منطوق ذلك الحكم البين
 بالمسودة المحررة بخط القاضى للمنطوق الثابت
 بالصورة الرسمية الموقع عليها منه ، وهو رد
 سديد في القانون ذلك بأنه من المقرر أن العبرة
 في الاحكام هي بالصورة التي يحررها الكاتب
 ويوقع عليها هو ورئيس الجلسة ، لانها هي
 التي تحفظ في ملف الدعوى وتكون المرجع في
 أخذ الصورة التنفيذية وغيرها ، ومن ثم فان
 ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون في غير
 محله ••

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد
 أثبت من واقع مستندات المطعون ضده - التي
 أخذ بها واطمان اليها أنه كان يعمل بالشركة
 التي أصبح الطاعن ممثلا لها ، فان ما يثيره
 الاخير من منازعة في تمثيله لتلك الشركة
 أو في اشتغال المطعون ضده بها ينحل في
 حقيقة الامر الى جدل في تقدير الادلة مما
 تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلتها
 فيه أمام هذه المحكمة •• لما كان ما تقدم ، فان
 النعى برمته يكون على غير أساس متبينا رفضه
 موضوعا ••

(الطعن ٢١١٣ سنة ٣٧ ق. بالهيئة السابقة) •

ثم كان وضع النار وسيلة لتحقيق غرض آخر . ولما كان الظاهر من الوقائع التي أثبتتها الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الأول تعدد وضع النار في المخزن المملوك للشركة المجني عليها - بأن أشعل قطعة القماش ووضعها داخل ذلك المخزن على النحو الوارد بالحكم - فإنه يكون مسئولاً جنائياً وفقاً للمادة سالفة البيان مهما يكن من قصده الأول في وضع النار عمداً ، هذا فضلاً عن وجوب مؤاخذته بقصده الاحتمالي ومسئولته عن النتائج الاحتمالية كافة الناشئة عن فعله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد المحكمة عن التعرض للعناصر الدالة على ثبوت أو انتفاء اشتراك المطعون ضده الثاني في جريمة الحريق العمداً ، كما حجبها عن أن تقول كلمتها في قياس الارتباط بين هذه الجريمة وجريمة الشروع في السرقة التي دين المطعون ضده الأول بها ودين المطعون ضده الثاني بالاشتراك فيها ، فإنه يتعين - تحقيقاً لحسن سير العدالة - نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى جميع التهم المسندة إلى المطعون ضدهما والإحالة .

١ الطعن ٢٢٧٤ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة .

١٤٤

٥ فبراير ١٩٦٨

- أ - تزوير : دفتر اشتراك كيلو متري .
- ب - إثبات : تزوير . طريقة . حكم . تسييب . عيب . عقوبات م ٢١١ قسم أبحاث تزوير وعقوبات م ٢١٧ .
- ج - علم : تزوير محرر . استعماله .
- د - نقض : طعن . مصلحة . ارتباط . تزوير . تقليد . عقوبات م ٢/٣٢ جنائية تزوير محرر رسمي . جنائية . تقليد اختام حكومة . عقوبات م ٢١٦ .
- هـ - حكم : تسييب . عيب . قاض . عقيدته . تكويتها .
- و - مستشار إحالة : قراره . إصداره . حكم . بياناته . اسم الأمة . إعلان دستوري ٢٤ من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥ .
- ز - بطلان : إجراء سابق على المحكمة . آثاره لأول مرة أمام محكمة النقض .
- ح - معاكسة : إجراءات . ورقة حكم . محضر جلسة .
- ط - إجراءات معاكسة : مراعاتها . التراضيه .
- ي - دفاع : إخلال بحقه . حكم . تسييب . عيب . طلب جازم . رد عليه .

الحاضرين إلى الخارج ، قبضوا عليه تم أخرجوا قطعة القماش مصدر الدخان إلى الخارج وأطفئوها دون أن تمتد النار إلى شيء من محتويات الشركة التي يبلغ اتساع مقرها نحو ٣٠ x ٣٠ متراً . وقد اعترف .

وبعد أن أورد الحكم الأدلة التي استند إليها في إدانة المطعون ضده الأول بجريمة الشروع في السرقة وإدانة المطعون ضده الثاني بالاشتراك في هذه الجريمة - عرض إلى تهمة الحريق العمداً المسندة إلى أولهما وإلى تهمة الاشتراك في الحريق المسندة إلى الثاني - وخلص إلى تبرئتهما مما نسب إليهما في هذا الخصوص وذلك بقوله : « وحيث أنه عن التهمة الأولى (وضع النار عمداً والاشتراك فيها) ، فإنه متى كان قد ثبت للمحكمة أن المتهم الأول لم يتجه قصده إلى إحراق المكان أو شيء من محتوياته ، وإنما كان القصد من إشعال النار في قطعة القماش هو الإيهام بوجود حريق نتيجة تسرب الدخان إلى الخارج ، حتى يتمكن من الهرب بما يحمله من مسروقات ، فإن هذا الفعل لا يكون جريمة وضع النار عمداً كما هي معرفة قانوناً ، سيما وأن الثابت من المعاينة أن المكان الذي وضعت به قطعة القماش المشتعلة متسع جداً ، ومن ثم فلا يحتمل معه أن تمتد النار إلى محتوياته . كل ذلك يجعل هذه التهمة غير متوفرة الأركان كما أنه لم يثبت أن لقطعة القماش قيمة مادية حتى يمكن وصف الأفعال التي أتتها المتهم الأول بشأنها اتلافاً في مفهوم المادة ٣٦١ عقوبات ومن ثم بات متعيناً تبرئة المتهمين مما أسند إليهما في هذا الشأن » .

وما ذهب إليه الحكم فيما تقدم - وأسس عليه قضاؤه - غير سديد في القانون ، ذلك بأن القصد الجنائي في جريمة الحريق العمداً المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ من قانون العقوبات يتحقق متى وضع الجاني النار في شيء من الأشياء المذكورة بهذه المادة وكان عالماً بأن هذا الشيء مملوك لغيره - بقطع النظر عما يكون لديه من باعث إذ لا تؤثر البواعث على قيام الجريمة ، فمتى ثبت للمحكمة أن الجاني تعدد وضع النار على هذا الوجه وجب تطبيق تلك المادة .

والعمد هنا معناه توجه الإرادة اختياراً إلى وضع النار أياً كان الباعث عليه - أي سواء أكان الغرض من ذلك هو إحراق المكان ذاته

المبادئ القانونية :

١ - يعتبر دفتر الاشتراك الكيلومتري الذي يخول السفر بقطارات هيئة السكك الحديدية من المحررات الرسمية ، والتزوير فيه يعد جريمة .

٢ - لم يجعل القانون الجنائي لاثبات التزوير طريقا خاصا .

٣ - اثبات وقوع التزوير من الطاعن يلزم عنه ان يتوفر في حقه ركن المصمم بتزوير المحرر الذي اسند اليه تزويره ، واستعماله .

٤ - متى كان الحكم قد اعتبر جنائرا تزوير محرر رسمي واستعماله ، وجناية تقليد اختتام للحكومة واستعمالها - مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة وانها كلها جريمة واحدة ، وأوقع العقوبة التي تدخل في نطاق العقوبة المقررة قانونا لجناية تقليد اختتام الحكومة واستعمالها ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم بالنسبة لجناية تزوير المحرر الرسمي واستعماله لا يكون سديلا .

٥ - يقوم القضاء في المواد الجنائية على حرية القاضي في تكوين عقيدته ، فلا يصح مطالبة بالأخذ بدليل معين اذ جعل القانون من سلطته ان يزن قوة الاثبات وان يأخذ من أي بيعة أو قرينة يرتاح اليها دليلا لحكمه ، الا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه .

٦ - قضاء الاحالة ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ، وما يباشره من سلطات انما باعتباره سلطة تحقيق وليس جزءا من قضاء الحكم . ولا يلزم لصحة قراراته صدورها باسم الامة .

٧ - لا يقبل اثاره امر بطلان أي اجراء سابق على المحاكمة لأول مرة امام محكمة النقض .

٨ - تعتبر ورقة الحكم متممة لمحضر الجلسة في شأن اثبات اجراءات المحاكمة .

٩ - الاصل ان الاجراءات قد روعيت .

١٠ - الطلب الذي تلتزم المحكمة باجابه او الرد عليه هو الطلب الجازم .

المحكمة :

... وحيث انه لما كانت المادة ١٥٥ من الاعلان الدستوري الصادر في ٢٤ من مارس

سنة ١٩٦٤ تنص على أنه : تصدر الاحكام وتنفذ باسم الامة ، وكان قضاء الاحالة ليس الا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق وما يباشره من سلطات انما باعتباره سلطة تحقيق وليس جزءا من قضاء الحكم ، فانه لا يلزم لصحة قراراته صدورها باسم الامة ، ما دام ان الدستوري لا يوجب هذا البيان الا في الاحكام . هذا فضلا عن ان قرار الاحالة وهو اجراء سابق على المحاكمة هو مما لا يقبل اثاره امر بطلانه امام محكمة النقض ما دام ان الثابت من محضر جلسة المحاكمة انه لم يدفع به .

لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة ان المحكمة امرت بغض المظروف (المحتوي على المحرر المزور) وقد فض بمعرفتها بعد التأكد من سلامة اختتامه ، واذ ما كان هذا الاجراء لم يكن مقصودا لذاته وانما المقصود منه أصلا الاطلاع على المحرر المزور الذي يحويه المظروف ، وكانت المحكمة قد أثبتت في صدر حكمها انها فصلت في الدعوى بعد الاطلاع على الاوراق مما يفيد انها اطلعت على اوراق الدعوى ومن بينها المحرر الذي أصبح معروضا على بساط البحث بعد ان فض من مظهره وكانت ورقة الحكم تعتبر متممة لمحضر الجلسة في شأن اثبات اجراءات المحاكمة وكان الاصل ان الاجراءات روعيت فان ما يثيره الطاعن في هذين الوجهين لا يكون مقبولا وفي غير محله ...

... وحيث انه لما كان يبين من محضر جلسة المحاكمة ان كل ما اثاره المدافع عن الطاعن في شأن تمسكه بطلب اجراء مضاهاة باختتام المحطات المدعى بتقليدها على الاختتام الصحيحة لها هو قوله : ان القول بان الختم مزور بدون تقرير طبي شرعي لا يستقيم ، وكان هذا القول من المدافع عن الطاعن بهذه المثابة لا يكمن فيه معنى ان يطلب الجازم الذي تلتزم المحكمة باجابه او الرد عليه ، فان معنى الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان يبين أيضا من محضر جلسة المحاكمة انه ورد على لسان المدافع عن الطاعن في خصوص المستندات المقدمة منه وعدم اشارة الحكم اليها ان الطاعن سدد المبلغ المطلوب وقدم حافظة وطلب اعتبار الواقعة جنحة واستعمال منتهى الرأفة ، لان الطاعن موظف وله اولاد ، ولما كان الطاعن لم يبين باسباب طعنه ماهية هذه المستندات حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما اذا كانت

الدلائل ما يعزز أدلة الدعوى الأخرى التي استند إليها وما دام لم يرتب على ذلك الاقرار وحده الاثر القانوني للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود ، واذا ما كان ما حصله الحكم من أقوال الشاهد . . من أن الطاعن هو الذي ضبط ومعه ذلك الاشتراك الذي اتضح تزويره واستعماله له أصله الثابت من شهادته بمحضر جلسة المحاكمة ، فإن النعي على الحكم بأن أقوال ذلك الشاهد جاءت في حق الطاعن على سبيل الشك لا يكون له محل .

لما كان ما تقدم ، وكان القضاء في المواد الجنائية يقوم على حرية القاضي في تكوين عقيدته فلا يصح مطالبة بالآخذ بدليل معين اذ جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الاثبات وأن يأخذ من أي بينة أو قرينة يراها إليها دليلاً لحكمه ، إلا اذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه ، وكان القانون الجنائي لم يجعل لاثبات التزوير طريقاً خاصاً فإن النعي على الحكم لاخذه بما جاء في تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير واللجنة المشكلة لفحص الاشتراك المزور ، ينحل الى جدل موضوعي في تقدير الأدلة مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلتها فيه أو بمبادرة عقيدتها بشأنه أمام محكمة النقض . .

وحيث أنه لما كان الحكم قد أثبت في حق الطاعن أنه ارتكب تزويراً في دفتر اشتراك كيلو متري يخول له السفر بقطارات مصلحة السبلك الحديدية ويحرره موظفون بشلك المصلحة مختصون بمقتضى وظائفهم بتحريره ، فإن ما انتهى إليه الحكم من أن هذا التزوير وقع في محرر رسمي مما يعد جناية معاقبة عليها طبقاً للمادة ٢١١ من قانون العقوبات ، هو التكييف القانوني الصحيح للواقعة .

وأما ما يقوله الطاعن من أن تزوير دفتر الاشتراك الكيلو متري يعتبر جنحة منطبقة على المادة ٢١٧ من ذات القانون فهو مردود بأن هذا الدفتر ليس من قبيل المحررات التي وردت في هذه المادة استثناء من الأصل فلا يصح التوسع فيها أو القياس عليها عليها بادخال محررات لا يتناولها هذا النص ، هذا فضلاً عن أنه لا مصلحة للطاعن من النعي على الحكم في هذا الشأن طالما أن الحكم قد اعتبر الجرائم المسندة إليه جميعاً مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة في حكم المادة ٣٢/٢

تشكل دفاعاً جوهرياً يقتضي من المحكمة أن يجيبه أو ترد عليه ، أو أنها قدعت لمجرد اثبات دفاع موضوعي لا يستلزم من المحكمة رداً ، اذ الرد مستفاد من القضاء بالادانة للأدلة التي أوردتها المحكمة في حكمها ، ومن ثم فإن النعي على الحكم بهذه الصورة في هذا الشأن لا يكون مقبولاً .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت فيما أورده من أقوال الشاهد . . أن الطاعن مسلم إليه مع اشتراكه . . قسمة مخالفات لوجود شطب غير معتمد في ذلك الاشتراك ، كما أن اختتام السفريات لم تكن واضحة ، ولما قام بفحص الاشتراك المذكور تبين له أنه قديم وصحيح تاريخه ، وأن أغلب اختتامه غير واضحة وأن عدد السفريات التي استعملت ٣٢٢٨ كيلو متراً . . في حين أن صلاحية الاشتراك تقتصر على ألفي كيلو متر ، وأن الطاعن لم يكن يقدمه في المحطات بل كان يقوم بتحرير البيانات الخاصة بالسفريات بنفسه ويختتم عليها بقطعة نقود معدنية أو ما شبه ليضفي عليها شكل الختم الحقيقي ، كما أثبت الحكم نقلاً عن تقرير اللجنة التي شكلت لفحص ذلك الاشتراك أن مدة مفعوله . . عدلت . . وأن بعض صفحاته قد نزعت حتى يمكن استعماله لسفريات أخرى أكثر من المسموح بها ، وأن أغلب السفريات قد ختمت بختم مصطنع على شكل دائرة مفرغة ليس بها بيانات كما حصل الحكم تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بما مؤداه أن الطاعن هو الذي حرر بيانات السفريات . . ولما كان ما أثبتته المحكمة فيما تقدم يبين منه أن الاختتام التي تمت بها تلك السفريات كانت مقلدة ومختومة على شكل دائرة مفرغة ليس بها بيانات فإن النعي على الحكم بالقصور في هذا الشأن يكون على غير أساس .

لما كان ما تقدم ، وكان اثبات وقوع التزوير من الطاعن يلزم عنه أن يتوفر في حقه ركن العلم بتزوير المحرر الذي أسند إليه تزويره واستعماله ، وكان مؤدى ما أورده الحكم أن الطاعن هو الذي كان يحضر تلك البيانات ويستعمل الاشتراك المزور في سفرياته ، فإنه لا يكون ملزماً بالتدليل على استقلاله على توافر القصد الجنائي لدى الطاعن . . ولا يقدح في سلامة الحكم من بعد تسميته اقرار الطاعن بأنه حرز بيانات السفريات اعترافاً ، طالما أنه تضمن من

تأني السلعة مماثلة للنموذج وهو ما لا يتوافر
في تلك القوالب . واذ ما كان المطعون ضده
لم يمنح براءة اختراع فان تقليد هذه القوالب
بفرض وجود تقليد غير مؤتم قانونا . وقد
انتدبت المحكمة الاستئنافية خيرا انتهى في
تقريره الى أن تلك القوالب تعد نماذج
صناعية ، فاعترض على تقرير الخبير . . .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
حصل مؤدى تقرير الخبير المنتدب في قوله :
« ان الخبير انتهى في تقريره الى أنه بمقارنة
ومضاهاة القوالب المسجلة نماذجها باسم
المدعى بالحق المدني بالقوالب المضبوطة لدى
المستأنف عليه - الطاعن - تبين وجود تشابه
تام في بعضها ، وأن المشاهد للقوالب يختلف
عليه - الامر بسبب تعدد عناصر التشابه كما أن
النماذج المسجلة باسم المدعى بالحق المدني
يتوافر فيها عناصر الجودة والابتكار وتندرج
تحت حكم المادة ٣٧ من القانون ، ولم يقيم
أحد قبل المطعون ضده بتسجيلها ، وقد
أسس نتيجة تقريره على ما قام به من مضاهاته
النماذج المضبوطة ورسوم النماذج المسجلة
باسم المستأنف المطعون ضده والتي أسفرت
عن وجود التشابه والتطابق بينهما من حيث
التصميم والتركيب والاعداد والهيكل بحيث
يتمثل الانتاج .

ثم عرض الحكم الى دفاع الطاعن القانوني
ورد عليه في قوله بالنسبة لما أثاره المستأنف
عليه من أن القوالب التي قام المستأنف
بتسجيل نماذجها ليست نماذج تندرج تحت
حكم المادة ٣٧ من القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ ،
فترد عليه المحكمة بأن الثابت من تقرير الخبير
المنتدب في الدعوى وأيده تقرير الخبير
الاستشاري المقدم من المستأنف والمرفق
بأوراق الدعوى ، أن هذه القوالب تعتبر
نماذج صناعية لتوفر عنصر الجودة والابتكار
فيها ، وأن المحكمة تطمئن الى ما جاء بنتيجة
تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والمرفق
بالاوراق للاسباب التي بنى عليها والتي تأخذ
بها المحكمة باعتبار أن النماذج الصناعية
المسجلة باسم المستأنف هي نماذج ينطبق
عليها حكم المادة ٣٧ من القانون ١٣٢ لسنة
١٩٤٩ ، ومن ثم فيحتمل القانون ومن ثم
تلقت المحكمة عن طلب المستأنف عليه إعادة
القضية للمرافعة لمناقشة الخبير فيما ورد
بتقريره حيث لا جدوى منه لوضوحه
وضوحا تاما .

من قانون العقوبات وأنها كلها جريمة واحدة،
وارقع عليه العقوبة التي تلحق في نطاق
العقوبة المقررة قانونا لجناية تقليد اختتام
الحكومة واستعمالها المنصوص عليها في المادة
٢٠٦ من قانون العقوبات ، فان ما ينص
اطاعن عن الحكم المطعون فيه في هذا الوجه
من الطعن لا يكون سديدا .

وحيث انه لما تقدم جميعه فان الطعن
برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه
موضوعا .
(الطعن ٧ سنة ٣٨ ق بالهيئة السابقة) .

١٤٥

٦ فبراير ١٩٦٨

١ - براءة اختراع : ابتكار . جودة . نموذج صناعي .
اختراع . ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ .
ب - حكم : تسبب . عيب . دليل . بيان ق ٥٧
لسنة ١٩٥٩ م ٤٥ .
المبادئ القانونية :

١ - يشترط لمنح براءة الاختراع ان
ينطوي الاختراع على ابتكار وأن يكون الابتكار
جديدا فضلا عن قابليته للاستغلال الصناعي،
كما ان الرسم أو النموذج الصناعي يجب ان
ينطوي على قدر من الابتكار والجدة . واذ ما
كان عنصرا الابتكار والجدة شرطين أساسيين
في كل من الاختراع والنموذج الصناعي ،
فان توافرها في القوالب المقلدة ليس من
شأنه وحده ان يؤدي الى القول بانها نموذج
صناعي وليست اختراعا .

٢ - الاصل انه يجب لسلامة الحكم ان
يبين الأدلة التي استندت اليها المحكمة ، وأن
يبين مؤداها في الحكم بيانا كافيا بتضح منه
مدى تأييده لت الواقعة كما اقتضت بها المحكمة .
المحكمة :

• • • وحيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق
وعلى المفردات المضمومة أن الطاعن أسس
دفاعه في محضر الجلسة وفي مذكراته على
القول بأن القوالب المسجلة تعد قانونا اختراعا
متعلقا بوسيلة صناعية مستحدثة لانتاج كعوب
أحذية السيدات وتقتضي حمايتها بمنح براءة
اختراع ، وأنها لا تعد نموذجا صناعيا ، لان
النموذج هو شكل جسم لاستخدامه في
الانتاج الصناعي أي أنه شكل مجسم يكسب
الانتاج طابعا يميزه عن السلع المماثلة ، بحيث

امام محكمة النقض .

(الطعن ١٧٩٦ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى وضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزوى ونصر الدين عزام وأنور احمد خلف) .

١٤٦

١٢ فبراير ١٩٦٨

١ - تلفن : طعن . حكم . تسبيب . عيب . معكمة .
حالة . سلطته عند نظر دعوى . اختلاس . عقوبة .
ب - اختلاس : أموال أميرية . جريمة . أركان .
قصد جنائي . عقوبات م ١٧ و ١١١ و ١١٢ و ١١٣ .
ج - دفاع : اخلال بعقه . حكم . معكمة بالموضوع .
اجراءات .

المبادئ القانونية :

١ - القصور في التسبيب له الصادرة على
وجوه الطعن المتعلقة بمخاتفة القانون .

٢ - العجز في محتويات المخزن الذى أوتمن
عليه المتهم ، لا يعد قرين الاختلاس بما
يتضمنه من اضافة المال الى ذمة المختلس بنية
اضاعته على ربه .

٣ - اذا كان الدفاع عن المتهم اثار في
مرافعته انه لا يوجد دليل قاطع في الاوراق
على ورود « الفونيات » ضمن الرسالة المقول
بانه تسلمها ، وأن المستندات المقدمة في
الدعوى لا علاقة لها بهذه الرسالة ، مما ينتفى
به الدليل على تسلم الرسالة موضوع الاتهام ،
وأن من بين هذه المستندات خطابا من الشركة
المصدرة أقرت فيه بالعجز وتحملت قيمته ،
وتمسك المتهم بدلالته على انتفاء الاختلاس في
جانبه ، فان الدفاع على هذه الصورة يكون
جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في
الدعوى .

المحكمة :

لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر
جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن اثار في
مرافعته انه لا يوجد دليل قاطع في الاوراق
على ورود « الفونيات » ضمن الرسالة المقول
بانه تسلمها ، وأن المستندات المقدمة في
الدعوى لا علاقة لها بهذه الرسالة مما ينتفى
به الدليل على استلام الرسالة موضوع الاتهام
وأن من بين هذه المستندات خطابا من الشركة
الامانية المصدرة أقرت فيه بالعجز وتحملت

ومفاد ما تقدم أن المحكمة اتخضت مما
أوردته الحبر المتدب في تقريره عن جودة
القوالب وابتكارها مسندا لاعتبارها نماذج
صناعية وليست اختراعا متعلقا بوسيلة
صناعية مستحدثة ، وهو ما لا يصلح وحده
لما رتبته الحكم عليه ، ذلك بأنه يبين من
نصوص القانون ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ فى شأن
براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية
أن المادة الاولى منه اشترطت لمنح براءة
الاختراع أن ينطوى الاختراع على ابتكار ، وأن
يكون الابتكار جديدا فضلا عن قابليته
للاستغلال الصناعى ، كما أن المادة ٣٧ من
القانون سالف الذكر اذ نصت على أن يعتبر
رسما أو نموذجا صناعيا كل ترتيب للخطوط
أو كل شكل جسم بالوان أو بغير ألوان
لاستخدامه فى الانتاج الصناعى بوسيلة آلية
أو يدوية أو كيميائية ، فقد دلت على أن الرسم
أو النموذج الصناعى يجب أن ينطوى على قدر
من الابتكار والجدة ، واذا ما كان عنصرا
الابتكار والجدة شرطين أساسيين فى كل من
الاختراع والنموذج الصناعى فان توافرها
فى القوالب المقلدة ليس من شأنه وحده أن
يؤدى الى القول بأنها نموذج صناعى وليست
اختراعا .

لما كان ذلك ، وكان الاصل انه يجب
لسلامة الحكم أن يبين الادلة التى استندت
اليها المحكمة وأن يبين مؤداها فى الحكم بيانا
كافيا يتضح منه مدى تأييده للواقعة كما
اقتنعت بها المحكمة ، ولما كان ما أوردته الحكم
من مؤدى التقرير الفنى لا يصلح لان يستنتج
منه عناصر اثبات أو نفى سائغة لحقد غدا الحكم
خلوا مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة
بالدليل الذى استنبطت منه معتقدها فى
الدعوى بما يصم الحكم المطعون فيه بالقصور
ويعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق
القانون على الواقعة كما صار اثباتها فى
الحكم ، والتقرير برأى فيما خاض فيه الطاعن
فى وجه طعنه من خطأ فى تطبيق القانون
وتأويله .

لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم
المطعون فيه بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره
الطاعن فى أسباب طعنه . ولما كان الطعن
الحالى للمرة الثانية فانه يلزم تحديد جلسة
لنظر الموضوع عملا بالمادة ٤٥ من القانون ٥٧
لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن

المختلس وأن تقضى بالعقوبة المقررة في القانون
إذا رأت أن تدين المتهم .

(الطعن ٢٠٥٠ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٤٧

١٢ فبراير ١٩٦٨

١ - حكم : تسييب . عيب . طاع . اخلال بعقه .
نقض . طعن . اسباب . تهريب جمركي . استيراد .
ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ٥٠ و ٥٧ .
ب - محكمة موضوع : دليل . سلطة . تديره .
دفع . قصد جنائي .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم قد أثبت بما نقله عن
كتاب مدير جمرية القاهرة المتضمن طلب رفع
الدعوى الجنائية على المتهم ، أن الاسبيخ
المضبوطة معه من الذهب ، وكان لا يبين من
الاطلاع على الاوراق ان المذكور آثار منسازعة
ما في نوع المادة المضبوطة ، كما لا يبين من
مطالعة محاضر جلسات المحاكمة انه او المدافع
عنه قد طلب اجراء تحليل كيميائي لتلك
المادة ، فانه لا يقبل منه من بعد ان ينقض على
المحكمة قعودها عن اجراء لم يطلبه منها .

٢ - اذا كان ما أورده الحكم - في رده على
الدفع المبدئي من المتهم بعدم علمه بوجود
الذهب في الحقيبتين اللتين كانتا معه - سائفا
وكافيا لحمل قضائه فيما انتهى اليه من اثبات
علمه بكنه المادة المضبوطة ، فان ما يثيره المتهم
في هذا الخصوص لا يكون له محل ، لا يعنى
ان يكون جدلا في موضوع الدعوى . مما
لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الحكم الابتدائي بين واقعة
الدعوى ، وانه « بتمزيق حراف حقيبتى المتهم
أسفر التفتيش عن ضبط أربعة أسبيخ في
كل من الحقيبتين بطولهما وعرضهما وكانت
هذه الاسبيخ مطلية بمادة سوداء واتضح بعد
ازالة هذه المادة أن الاسبيخ المضبوطة مصنوعة
من الذهب وهى تزن ٠٠ وكانت الحقيبتان
تحتويان على ملابس شخصية للمتهم » وبعد
أن أورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه
الصورة أدلة مستمدة من أقوال الجراد ومما
تبين من مطالعة الاقرار الجمركي الذي حرره
الطاعن - عرض الى دفاع هذا الاخير واطرحه

فيته ، وتسك بدلالته على انتفاء الاختلاس
في جانبه .

لما كان ذلك ، وكان الدفاع المسوق من
الطاعن على هذا النحو - في صورة الدعوى
المطروحة - جوهرية لتعلقه بتحقيق الدليل
المقدم في الدعوى ، بحيث - اذا صح - لتغير
به وجه الراى فيها ، الا أن المحكمة لم تنظر
الى فحواه ولم تسقطه حقه ولم تعن بتحقيقه
بلوغا الى غاية الامر فيه ، بل سكنت عنه
ايرادا له وردا عليه . لما كان ذلك ، وكان
العجز في محتويات المخزن الذى أودع عليه
الطاعن لا يعد قرين الاختلاس بما يتضمنه
من اضافة المال الى ذمة المختلس بنية اضعافه
على ربه ، فان الحكم المطعون فيه اذ اقتصر في
التدليل على اختلاس « الفونيات » العشر على
مجرد ضياعها من الطاعن دون أن يقدم لفقدانها
تعليل مقبولا ، وكانت قيمة « الفونيات »
العشر داخلة في حساب المبلغ الذى ألزمه
الحكم برده ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصر
البيان واجب النقض والاحالة ، بغير حاجة الى
بحث سائر ما يثيره الطاعن في أسباب طعنه
أو بحث الطعن المقدم من النيابة العامة الذى
نقض فيه على الحكم الخطأ في تطبيق القانون
اذ دان الطاعن بجناية الاختلاس المنصوص
عليها في المادة ١/١١٣ مكررا من
قانون العقوبات مع أن الجريمة التى يجب
ادانته بها هى جناية الاختلاس المنطبقة على
المسادين ١١١ و ١/١١٢ - ٢ من قانون
العقوبات لان الطاعن يعد في حكم الموظفين
العموميين واختلس مالا لاحتدى الشركات
الملوكة لاحتدى الاشخاص المعنوية العامة حالة
كونه امينا على الودائع وهى الجريمة المعاقب
عليها بعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة ولا يجوز
النزول بالعقوبة السالبة للحرية فى حالة
تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات عن
السجن ، لا موجب لبحث هذا الخطأ القانوني ،
ذلك بأن القصور في التسييب له الصدارة
على وجوه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون .

ولما كان الحكم المطعون فيه معيبا لقصوره
فان هذه المحكمة لا تملك التعرض لما انساق
اليه الحكم من قرارات قانونية فى شأن نوع
المال المختلس أو العقوبة التى يجب انزالها
تبعاً لذلك اذ ليس بوسعها أن تصحح منطوق
حكم قضت بنقضه ، بل على محكمة الموضوع
عند اعادة الدعوى لها أن تبحث نوع المنال

الطاعن بكنه المادة المضبوطة ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون له محل ، وهو في حقيقته لا يعدو أن يكون جدلا في موضوع الدعوى مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٠٥٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٤٨

١٢ فبراير ١٩٦٨

أ - نقض : طعن . مصلحة . عقوبات م ٣٤١ و ١١٦ مكررا . تبديد .

ب - دفع : بطلان . تكليف بالحضور . نظام عام . نقض . طعن . أسباب . إجراءات جنائية م ٣٣٤ .

ج - اعلان : بطلان . تمسك به أمام النقض .

المبادئ القانونية :

١ - لا جرم للطاعن مما يثيره من . . الواقعة لا تعدو أن تكون جنحة التبديد ، ما دام أن العقوبة المقررة لها وهي الحبس ستة شهور مقررة في القانون جنحة التبديد .

٢ - أوجه البطلان المتعلقة بإجراءات التكليف بالحضور ليست من النظام العام ويسقط الحق في الدفع بها ، بحضور المتهم في الجلسة بنفسه ، وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه ومنحه أجلا لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى .

٣ - لا يقبل من الطاعن أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض ببطلان إجراء اعلانه الذي صححه حضوره جلسة المحاكمة .

المحكمة :

. . لما كان ذلك ، وكان من المقرر قانونا أن أوجه البطلان المتعلقة بإجراءات التكليف بالحضور ليست من النظام العام ويسقط الحق في الدفع بها وفقا للمادة ٣٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية بحضور المتهم في الجلسة بنفسه ، وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه ومنحه أجلا لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى . ولما كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن الطاعن حضر جلسة . . ولم يدفع هو أو المحامي المنتدب للدفاع عنه ببطلان اعلانه ، بل التمس المحامي التأجيل للاطلاع والاستعداد

بقوله « وحيث أن دفاع المتهم القائل بعدم علمه بوجود الذهب المضبوط في الحقيبتين المنوء عنهما آنفا غير مستقيم عقلا أو منطقيا ، ذلك أنه من غير المتصور أن يستعير المتهم الحقيبتين فارغتين لمجرد حاجته إلى نقل أمتعته من الكويت إلى دمشق ثم بعدها إلى القاهرة دون أن يكون على علم بأهميه وجود الذهب ضمن جسم الحقيبة لا سيما وقد استبان للمحكمة من معاينتهما بالجلسة بأنهما مصنوعتان من الكرتون المغلف بالمشمع مما يجعل الاهتمام بحفظهما في حد ذاته قد لا يكون محل عناية أو رعاية ، يضاف إلى ذلك أن المتهم ذهب أيضا إلى القول بأنه كلف من صاحب الحقيبتين في الكويت بأن يودعهما أحد فندقين حددتهما له دون معرفة وسيلة إعادتهما إلى صاحبهما مرة أخرى وهو ما يؤكد عدم استساعة دفاع المتهم ، وأضاف الحكم المطعون فيه - في صدد أطراحه لدفاع الطاعن - قوله « أنه مما يؤيد علم المتهم وارتكابه الجريمة المنسوبة إليه ما شهد به جراد الجمر ك . . في التحقيقات وأمام محكمة أول درجة عن ارتباك المتهم فور محاولته استكشاف حافة الحقيبتين » .

لما كان ذلك ، وكان قانون الجمارك الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ قد نص في المادة ٥٠ منه على أن يتولى الجمر ك بعد تسجيل البيان الجمر كى معاينة البضاعة والتحقق من نوعها وقيمتها ومنشئها ومن مطابقتها للبيان والمستندات المتعلقة به . كما نص في المادة ٥٧ منه على الإجراءات التي تتبع في حالة قيام نزاع بين الجمارك وصاحب البضاعة حول نوعها أو منشئها أو قيمتها ، وكان الحكم قد أثبت بما نقله عن كتاب مدير جمر ك مطار القاهرة المتضمن طلب رفع الدعوى الجنائية على الطاعن أن الاسياخ المضبوطة مع هذا الأخير من الذهب وأن قيمتها تبلغ ٣٥٤٢ جنيها ، وكان لا يبين من الاطلاع على الاوراق أن الطاعن أثار منازعة ما في نوع المادة المضبوطة ، كما لا يبين من مطالعته محاضر جلسات المحاكمة أنه أو المدافع عنه قد طلب إجراء تحليل كيميائي لتلك المادة ، فإنه لا يقبل منه من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء لم يطلبه منها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد تناول الدفع المبدى من الطاعن بعدم علمه بوجود الذهب في الحقيبتين اللتين كانتا معه ، وكان ما أورده الحكم في رده على هذا الدفع سائغا وكافيا لحمل قضائه فيما انتهى إليه من اثبات علم

- د - خطأ : مشترك • مسئولية جنائية • حكم •
تسبيب • عيب • محكمة موضوع • دليل • سلطة
تقديره •
هـ - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل •
خطأ • مسئولية جنائية • مسئولية مدنية • علاقة سببية •

المبادئ القانونية :

١ - ليس ما يمنع قانونا من الزام متهم واحد بتعويض كل الضرر الناشئ عن ارتكابه جريمة ونحو ارتكابه معه غيره •

٢ - اذا كان الحكم الصادر ببرائة المتهم الثاني قد أصبح نهائيا وحاز حجية الاثر القضي فيه بعلم الطعن عليه من يملكه ، فقد استقر امره ولا سبيل الى مناقشة مركزه •
ومن ثم فلا محل للخوض فيما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من تحميل الطاعن وحده كل التعويض على الرغم من ارتكابه الفعل مع المتهم الثاني •

٣ - الخطأ المشترك لا يخلو المتهم من المسؤولية الجنائية •

٤ - تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا او مدنيا وتقدير توافر علاقة السببية وانتفاؤها ، من الامور الموضوعية التي تترك لمحكمة الموضوع بشرط الاستدلال السائب وان يكون تكييفها للواقع يتفق وصحيح القانون •

المحكمة :

• • • وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة اندعوى بما تتوافر به كل العناصر القانونية لجرائم القتل والاصابة الخطا التي دان الطاعن بها وانزل عليه العقوبة المقررة للجريمة الاشده وهي جريمة القتل الخطا ، بعد أن خلص في استدلال سائب الى ثبوت ركن الخطا في حقه من متابعة سيره بالسيارة ليلا على الرغم من شدة الظلام واكتشافه تلف أنوارها مما أدى الى وقوع الحادث بمصادمته بسيارة المتهم الثاني التي كانت معطلة بالطريق واصابة المجنى عليهم وقتل اثنين منهم ، واستظهر رابطة السببية بين هذا الخطا وتلك الاصابات والوفاة •

لما كان ذلك ، وكان الخطا المشترك لا يخلو المتهم من المسؤولية الجنائية ، وكان الحكم قد دلل على ثبوت نسبة الخطا الى الطاعن ووقوع الحادث نتيجة لهذا الخطا ، فإن ما يثيره بوجهه طعنه من وقوع خطأ من المتهم الثاني الذي

راجابته المحكمة لطلبه وقررت التأجيل لجلسة • • وفيها سمعت المحكمة الدعوى في حضور الطاعن وترافع بحاميه ، ومن ثم فانه لا يقبل منه ان يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض ببطالان اجراء اعلانه انذى صحته حضوره جلسة المحاكمة •

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن ورد عليه • • واثبت أن مديرية أمن مرسى مطروح والطاعن قد عبر كل منهما عن ارادته في تجديد عقد النقل المبرم بينهما استنادا الى ارسال مديره الامن بوانص المواد المطلوب نقلها الى الطاعن وقيام الاخير باستلام الكميات المدرجة في البوالص من الهيئة العامة لتسكك الحديدية وايداعها مخزنة ثم قيامه بارسال كميات منها في ١٥ و ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٣ و ٧ من مارس و ٢٣ من ديسمبر ١٩٦٤ وجميعها في تواريخ تالية لانتهاء العقد ، كما اثبت الحكم توافر ركني الضرر والتقصيد الجنائي في حق الطاعن اذ تعدد الاخلال بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها عليه عقد النقل واستندت المحكمة في ذلك الى أدلة سائفة ومقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق وتؤدى في صحيح القانون الى ما رتبته الحكم عليها ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فيما اطمأنت اليه محكمة الموضوع من أدلة الدعوى مما لا يقبل اثارته أمام محكمة النقض •

على انه لا جدوى للطاعن مما يثيره بشأن عدم توافر الجنائية المنصوص عنها في المادة ١١٦ مكررا من قانون العقوبات وأن الواقعة لا تعدو أن تكون جثة تبديد المنصوص عليها في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ما دام أن العقوبة المقررة بها وهي الحبس سنتة شهور مقررة في القانون لجنحة التبديد • لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا •

(الطعن ٢٠٦١ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) •

١٤٩

١٢ فبراير ١٩٦٨

- أ - حكم : حجيته • قوة امر ملقى عليه • خطأ •
مسئولية مدنية • ضرر • تعويض • جريمة قتل خطأ •
اصابة خطأ •
ب - ضرر : تعويض • متهم • الزمته به وحده •
ج - امر ملقى : حكم • مناقشته •

تقديم القضية الى المحكمة لجلسة ٥ من نوفمبر ١٩٦٤ حيث ظلت تؤجل لاعلان المتهم - الطاعن - الى ان تم هذا الاجراء صحيحا بتساريخ ١٨ من مارس ١٩٦٥ ، ثم قضى بأدائته ، فاستأنف ودفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم . وقد عرض الحكم الى هذا الدفع ثم خلص الى رفضه وتأييد الحكم المستأنف بقوله : « . . . ولما كان من المقرر ان مدة انقضاء الدعوى الجنائية تنقطع بإجراءات الاتهام والتحقيق والمحاكمة ، وتسرى مدة التقادم من يوم الانقضاء ، وأن قرار غرفة الاتهام بأحالة المتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبته عن التهم المستندة اليه يعتبر اجراء قاطعا للمدة المذكورة . . . » وأن مفاد ما نصت عليه المادتان ١٧ و ١٨ اجراءات أن المدة المستقطعة للدعوى الجنائية تنقطع بأي اجراء يتم في الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام به سواء كان من اجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة ، وسواء أجريت في مواجهته أو في غيبته .

ولما كان الثابت . . . أن نيابة بولاق . . . قررت في ١٩٦٤/٦/٢٠ بقيد الواقعة ووصفها وتوجيه الاتهام الى المتهم - الطاعن - وتقديمها لجلسة ١٩٦٤/١١/٥ لمعاقبته ، ولما كان هذا الاجراء من جانب النيابة المختصة يعتبر بلا ريب اجراء من اجراءات الاتهام ، اذ أن قرار احالة المتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبته بمواد الاتهام عما أسندته اليه يعد يقينا اجراء من اجراءات الاتهام قاطعا لمدة التقادم مثله في ذلك مثل قرار غرفة الاتهام بأحالة المتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبته عن التهم المستندة اليه .

ولما كان ذلك ، وكان الثابت أنه لم يمس بين وقوع الجريمة في . . . والحكم الصادر من محكمة جناح بولاق بعدم الاختصاص في . . . المدة المقررة لسقوط الحق في اقامة الدعوى الجنائية ، ولم تمض هذه المدة بين هذا الحكم وقرار الاحالة الصادر من نيابة بندر دمياط في . . . بأحالة المتهم الى محكمة الجنايات لمعاقبته بمواد الاتهام ، كما لم تمض بين هذا القرار وبين اعلان المتهم لأول مرة أمام هذه المحكمة في ١٩٦٥/٣/١٨ ، فإن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة لا يكون له محل غير قائم على مسند من القانون ويتمين طرحه . . .

ولما كان ما قال به الحكم فيما تقدم - من أن قرار النيابة العامة بتقديم الدعوى الى محكمة الجنايات عدل لقرار قضاء الاحالة بأحالة الدعوى

قضى ببراءته - وبفرض صحة ذلك - يكون غير منتج ولا جدوى له منه وهو في حقيقته لا يبدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الأدلة التي اقتنعت بها محكمة الموضوع ، ذلك أن تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا وتقدير توافر علاقة السببية وانتفاها من الامور الموضوعية التي تترك لمحكمة الموضوع بشرط الاستدلال السلائغ وأن يكون تكييفها للواقع يتفق وصحيح القانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر ببراءة المتهم الثاني قد أصبح نهائيا وحاز حجية الامر المقضى فيه بعدم الطعن عليه ممن يملكه ، فقد استقر أمره ولا سبيل الى مناقشة مركزه ، ومن ثم فلا محل للخوض فيما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من تحميل الطاعن وحده كل التعويض على الرغم من ارتكابه الفعل مع غيره ، ذلك أنه ليس ثمة ما يمنع قانونا من الزام المتهم وحده بتعويض كل الضرر الناشئ عن ارتكابه جريمة ولو ارتكبها معه غيره . . .

(الطعن ٢٢٥٩ سنة ٢٧ ٣ . بالهيئة السابقة) .

١٥٠

١٣ فبراير ١٩٦٨

تقدم : قطع . دعوى جنائية . دفعا . امر اداري . وكيل نيابة . تأشير بتقديم قضية الى محكمة . اجراءات جنائية م ١٧ و ١٨ .

المبدأ القانوني :

الدعوى الجنائية لا تعتبر مرفوعة بمجرد التأشير من النيابة العامة بتقديمها الى المحكمة ، لان التأشير بذلك لا يمس أن يكون أمرا اداريا الى قلم كتاب النيابة لاعداد ورقة التكليف بالحضور ، حتى اذا ما أعدت ووقعها عضو النيابة جرى من بعده اعلانها وفقها للقانون ، فتترتب عليها الآثار القانونية كافة بما في ذلك قطع اجراءات التقادم بوصف كونها من اجراءات الاتهام .

المحكمة :

. . . وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل الاجراءات التي مرت بها الدعوى بما مؤداه أن النيابة العامة كانت قد رفعتها أمام محكمة جناح بولاق الجزئية التي قضت بتاريخ ٣ من فبراير ١٩٦٢ بعدم اختصاصها بنظرها ، وفي ٢٠ من يونيو ١٩٦٤ قررت نيابة دمياط

٢ - علم المجنى عليها بجريمة القذف الواقعة عليها في الشكوى الأولى ومرتكبها ، لا يقوم في حقها إلا من تاريخ افتتاح صحيفة الدعوى ، فإن قضاء الحكم يكون محمولا على وقائع القذف التي تضمنتها الشكوى الثانية ، ويسكون ما يثيره المتهم من أن الدعوى غير مقبولة لمضي أكثر من ثلاثة أشهر على علم المجنى عليها بالجريمة ومرتكبها على غير مستند من القانون .

المحكمة :

• • • وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أثبت الاطلاع على الشكوى الإدارية ١٤٦٣ لسنة ١٩٦٣ بندر المنيا المضمومة بقوله : « وحيث أنه يبين من الاطلاع على الشكوى ١٤٦٣ لسنة ١٩٦٣ إداري بندر المنيا المضمومة أن المتهم - الطاعن - قدم شكوى للمأمور بندر المنيا في ١٩٦٣/٤/٢٨ نسب فيها إلى المدعية الأولى إدارة منزلها للدعارة السرية بمعارضة من يدعى • • • وأنهما يعتديان عليه ويلاحقانه بالتهديد بالاستعانة بالمتعطلين • • • كما قدم شكوى ثانية في ١٩٦٣/٧/١٦ إلى مأمور مركز أبو قرقاص نسب فيها إلى المدعية الأولى إدارة منزلها للدعارة بمساعدة • • • وقرر المتهم عند سؤاله في الشكوى الأولى في المحضر المؤرخ ١٩٦٣/٤/٢٨ أن المدعية مدنيا وأعوانها يلاحقونه بالتهديد وقررت هي أن المتهم أعاد تقديم الشكاوى الماسة بسمعتها وستل فيها كل من • • • فقرر أن المتهم يعتدى على المدعية مدنيا بالسبب وينسب إليها اهانة منزلها للدعارة على مسمع من الجيران • • • ثم انتهى الحكم إلى إدانة الطاعن عن جريمة القذف في قوله : « وحيث أن ما نسبته المتهم إلى المدعية الأولى من أقوال في الشكويين بأنها تدير منزلها للدعارة يعتبر قذفا طبقا للمادة ٣٠٢ ع توافق فيه ركن العلانية بالإبلاغ به وإجراء تحقيق فيه • • • وقد أيد الشاهدان • • • توجيه التهم للمدعية عيانة إدارتها منزلها للدعارة على مسمع من الجيران ، ومن ثم يتعين عقاب المتهم بالمادة ٣٠٨ ع ولا أكثر لدفاعه بموجب توفر القصد الخاص في البلاغ الكاذب ، لأن الواقعة المسندة إلى المتهم والثابتة قبله هي القذف العلني » .

لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته المحكمة فيما سلف تتوافق به العناصر القانونية لجريمة

إلى قضاء الحكم ، ومن ثم فهو إجراء من إجراءات الاتهام القاطعة للتقادم - غير صحيح ، ذلك بأن الشارح قد أفصح بما أورده من نصوص في شأن رفع الدعوى الجنائية عن تغاير الإجراء الذي يرتب قانونا هذا الأثر بين كل من قضاء الإحالة والنيابة العامة ، فهو أمر الإحالة بالنسبة إلى الجهة الأولى ، وهو التكليف بالحضور بالنسبة إلى الجهة الثانية ما لم تكن الجريمة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس • فالدعوى الجنائية لا تعتبر مرفوعة بمجرد التأشير من النيابة العامة بتقديمها إلى المحكمة ، لأن التأشير بذلك لا يعدو أن يكون أمرا إداريا إلى قلم كتاب النيابة لأعداد ورقة التكليف بالحضور ، حتى إذا ما أعدت ووقعها عضو النيابة جرى من بعد إعلانها وفقا للقانون ، فتترتب عليها الآثار القانونية كافة بما في ذلك قطع إجراءات التقادم بوصف كونها من إجراءات الاتهام •

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر يكون قد أخطأ في تطبيق القانون خطأ يعيبه ويستوجب نقضه وتصحيحه بالقضاء بقبول الدفع وانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة وبرائة المتهم الطاعن •

(الطعن ١٧٢٩ سنة ٢٧ ق وثامة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس رئيس محكمة النفس ومحمد مبري ومحمد عبد المنعم حمزوى ونصر الدين عزام وأنور أحمد خلف) •

١٥١

١٣ فبراير ١٩٦٨

١ - بلاغ كاذب : قذف • دعوى جنائية • قبولها • طعن بعدم قبول حكم • تسبيب • عيب • عقوبات م ٣٠٨ •
ب - قذف : مخلوف • علمه بالتكليف ومرتكبه • عقوبات م ٣٠٤ •

الباب الثاني القانوني :

١ - إذا كان ما أثبتته المحكمة تتوافق به العناصر القانونية لجريمة القذف كما هي معرفة في القانون ، فإنه لا محل لما يثيره المتهم بشأن إدانته عنها على الرغم من تبرئته من جريمة البلاغ الكاذب لاختلاف لو كان كل من الجريمتين •

المبادئ القانونية :

١ - القانون يؤتم بيع الدقيق ممن يتجر فيه من أصحاب محال البقالة قبل الحصول على ترخيص بذلك .

٢ - التاجر هو من يتخذ الأعمال التجارية - والبيع كذلك - حرفة معيشة له ، أي يمارسها على وجه الاعتياد .

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن أنه يبيع الدقيق الذي حاز منه قنوا ضخما - على وجه الاعتياد - وأن ما باعه يوم الضبط كان جزءا مما حازه بقصد الاتجار ، وأنه أقر بذلك متذعرا بجهله القانون - مما لا يقبل التلوع به - فإن الحكم اذ كان الطاعن بجريمة يبيع الدقيق الفاخر في محل البقالة المملوك له قبل الحصول على ترخيص بذلك ، يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا .

الحكمة :

• • • وحيث ان اقرار ٦٢ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم بيع الدقيق العادي والدقيق الفاخر (١) استخراج ٧٢٪ نص في مادته الاولى على أنه (يحظر على محال البقالة في جميع أنحاء القطر المصري بيع الدقيق العادي والدقيق الفاخر تمرة (١) استخراج ٧٢٪ المنتج محليا أو المستورد ما لم يكن مرخصا لها في ذلك ، بمقتضى الرخصة الصادرة بالتطبيق لاحكام القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه ، ويكون بيعه بالجملة مقصورا على شون بنك التسليف الزراعي والتعاوني ومستودعات بيع الدقيق بالجملة المخصصة لذلك والمطاحن . ويكون بيعه بنصف الجملة مقصورا على المحال المخصصة للاتجار فيه بالتجزئة والمخابز البلدية والافرنجية ومحال البقالة المشار اليها بالفقرة الاولى) ولما كان البين من هذا النص في صريح لفظه وواضح دلالة ان القانون يؤتم بيع الدقيق ممن يتجر فيه من أصحاب محال البقالة قبل الحصول على ترخيص بذلك بالتطبيق لاحكام القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ ، والتاجر كما عرفه الشارح في المادة الاولى من قانون التجارة هو من يتخذ الأعمال التجارية - والبيع كذلك - حرفة معيشة له ، أي يمارسها على وجه الاعتياد ، ولا كذلك من يتولى من غير المتجرين في السلعة القيسية

القذف كما هي معرفة في القانون ، ومن ثم فانه لا محل لما يثيره الطاعن بشأن ادانته عنها على الرغم من تبرئته من جريمة البلاغ الكاذب ، لاختلاف أركان كل من الجريمتين . لما كان المحضر ١٤٦٣ سنة ١٩٦٣ ادارى بندر المنيا قد ارفقت به شكويان من الطاعن في حق المجنى عليها احدهما بتاريخ ١٩٦٣/٤/٢٨ والثانية في ١٩٦٣/٧/١٦ ، وقدمتا لمأمور بندر المنيا ولمأمور مركز أبو قرقاص على التوالي ، وقد مثلت المجنى عليها في الشكوى الاولى بتاريخ ١٩٦٣/٥/١ وأمرت النيابة بحفظها اداريا في ١٩٦٣/٥/٢٣ وأما الشكوى الثانية المؤرخة ١٩٦٣/٧/١٦ فارفعت دون اتخاذ أى إجراء فيها . وقد حوت الوقائع التي أوردها الحكم الابتدائي وهو في صدد بيئانه لواقعة الدعوى والتي دين الطاعن عن وقائع القذف التي تضمنتها .

لما كان ذلك ، وكانت الدعوى المباشرة التي أقامتها المدعية بالحق المدني التي أعلنت في ٢٩ و ٣٠ من يناير ١٩٦٤ وان كانت تعد غير مقبولة بالنسبة لما تضمنته الشكوى الاولى المؤرخة ١٩٦٣/٤/٢٨ لمضى ثلاثة أشهر على تاريخ علم المجنى عليها بالجريمة وبمركزتها ، الا أنها تعتبر مقبولة بالنسبة لما تضمنته الشكوى الثانية المؤرخة ١٩٦٣/٧/١٦ من وقائع القذف التي لم تسال فيها المجنى عليها بل ارفقت بالشكوى الاولى بعد حفظها ، ذلك بأن علم المجنى عليها بجريمة القذف المنسوبة اليها في هذه الشكوى وبمركزتها لا يقوم في حقها الا من تاريخ افتتاح صحيفة الدعوى ، وبذلك يكون قضاء الحكم محمولا على وقائع القذف التي تضمنتها الشكوى الثانية ، ويكون ما يثيره الطاعن في هذا الصدد على غير سند من القانون .

(الطعن ١٨٩٠ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صبرى ومحمند عبد النعم حزاوى ونصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حفى وانور أحمد خلف)

١٥٢

١٣ فبراير ١٩٦٨

أ - تموين : دقيق لآخر . تاجر . أعمال تجارية .
أراد وزير تموين ٦٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤
ب - تاجر : شريكه .
ج - قانون : جهل به . حكم . تسبيب . عيب .
البنات : اعتزاله . قصد جنائلي .

المحكمة :

وحيث ان .. المحكمة قضت بالزام المتهم بأن يدفع للطاعنة خمسمائة جنيه فقط على سبيل التعويض النهائي ، دون أن تعنى ببيان مقدار غاز الديزل الذي كان المتهم قد خدع الشركة الطاعنة في توريده لها وبيان ثمنه وما حاق بها من ضرر في هذا الشأن ..

ولما .. كان الحكم المطعون فيه قد قعد عن بحث ركن الضرر كما تحدثت عنه الشركة الطاعنة ومن ثم يكون قد قضى في الدعوى المدنية دون أن يحيط بعناصرها احاطة كافية مما يعيبه ويوجب نقضه مع الاحالة ..

وحيث انه .. تبين .. أن الدعوى الجنائية اقيمت على الطاعن بوصف أنه سرق كميات من غاز الديزل المملوكة لشركة القاهرة للاقطان ، وقد انتهى الحكم الى ادانته بوصف أنه خدع الشركة في مقدار غاز الديزل الذي باعه لها ، الامر المنطبق على المادة الاولى من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ . وبرر ذلك بقوله « ان للمحكمة الاستثنائية أن تغير وصف التهمة المطروحة عليها دون لفت نظر الدفاع ما دامت الوقائع المادية التي اتخذتها أساسا للوصف الجديد هي نفس الوقائع التي نسبت الى المتهم ، وما دامت المحكمة لم تقض على الطاعن بعقوبة أشد من العقوبة المقررة قانونا للجريمة الموصوفة بالوصف الاول ، وأنه لم يحدث تغير في ذات الواقعة المسندة اليه ، وأنه كان على الدفاع أن يتناول الاوصاف التي يمكن أن توصف بها الواقعة خاصة وقد أثار الحاضر عن المدعية بالحقوق المدنية انطباق قانون التدليس والخس على الواقعة المسندة الى الطاعن ، »

وما انتهى اليه الحكم فيما تقدم غير سديد في القانون ، ذلك أنه لما كانت الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٨ من قانون العقوبات التي رفعت بها الدعوى الجنائية على الطاعن وجرت المحاكمة على أساسها ، تختلف في أركانها وعناصرها عن الجريمة التي دانته المحكمة بها بمقتضى المادة الاولى من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، وكان التغير الذي أجرته المحكمة في التهمة ليس مجرد تغير في وصف الافعال المسندة الى الطاعن ، مما تملك المحكمة اجراءه بغير مسبق تعديل في التهمة ، بل يجاوزه الى اسناد واقعة جديدة الى الطاعن والى تعديل في التهمة نفسها لا تملكه المحكمة الا

بعملية بيع فردية عرضية اسداء الخدمة لا مارسه لحرفه .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على انطاعن أنه يبيع الدقيق - الذي حاز منه قدرًا ضخمًا - على وجه الاعتياد ، وأن ما باعه للمخبز يوم الضبط كان جزءًا مما حازه بقصد الاتجار ، وأنه أقر بذلك متذرعًا بجهله القانون مما لا يقبل التذرع به ، وكان لما حصله الحكم من اعتراف الطاعن أصله الثابت في الاوراق - على ما يبين من المفردات التي أمرت المحكمة بضمتها تحقيقًا للطعن - فان الحكم اذ دان الطاعن بجريمة بيعه الدقيق الفاخر في محل البقالة المملوك له قبل الحصول على ترخيص بذلك ، يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقًا صحيحًا ، ويكون الطعن على غير أساس واجب الرفض .

(الطعن ١٨٩٥ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٣

١٩ فبراير ١٩٦٨

- أ - تعويض : محكمة موضوع . سلطتها في تقريره . مسئولية مدنية . أركانها .
ب - وصف : تهمة . دفاع . لئال بحقه . سرقة . تغييرها الى غش تجارى . عقوبات م ٣١٨ ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ اجراءات جنائية م ٣٠٨ .
ج - دعوى مدنية : اجراءاتها . دعوى جنائية .

المبادئ القانونية :

١ - وإن كان تقرير التعويض من سلطة محكمة الموضوع ، إلا أن هذا مشروط بأن يكون الحكم قد أحاط بعناصر المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية احاطة كافية ، وإن يكون ما أورده الحكم في هذا الخصوص مؤديا الى النتيجة التي انتهى اليها .

٢ - لا يخول القانون المحكمة أن تعاقب المتهم على أساس واقعة لم تكن مرفوعة بها الدعوى عليه ، دون أن تلفت الدفاع عنه الى ذلك .

٣ - لا يملك المدعى بالحقوق المدنية استعمال حقوق الدعوى الجنائية أو التحدث عن الوصف الذي يراه هو لها ، وإنما يدخل فيها بصيغة كونه ضرورا من الجريمة التي وقعت طالبا تعويضا مدنيا عن الضرر الذي لحقه ، فدعواه مدنية بحتة ولا علاقة لها بالدعوى الجنائية الا في تبعيتها لها .

المبادئ القانونية :

١ - تقدير المحكمة لدليل في دعوى لا ينسحب أثره الى دعوى أخرى ما دامت لم تظمن الى الدليل المقدم فيها ، ذلك أن الاحكام الجنائية يجب أن تبني على الادلة التي تطرح على المحكمة على بساط البحث بالجلسة ويقتنع منها القاضي بادانة المتهم أو ببراءته ، مستقلا في تكوين عقيدته بنفسه .

٢ - النص في القرارات الوزارية على اجراءات وزن الخبز وكيفية حصوله هي من قبيل الارشاد والتوجيه للموظفين المنوط بهم المراقبة وثبات المخالفة لئتم عملهم على وجه سليم ودقيق ، دون أن تؤثر هذه القرارات على الحق المقرر للقاضي بمقتضى القانون في استملاء عقيدته من عناصر الاثبات المطروحة ينعيها على المحكمة فعودها عن الاستجابة الى

٣ - العجز في وزن الخبز البلدي الذي يؤثمه القانون ، يتحقق بعد أن تكون قد مرت على تهويته ثلاث ساعات ، وهو ما كشف الحكم عن ثبوته - وليس بلدي بال بعد ذلك ما يطرا من الزيادة في نسبة العجز ، فانه لا على الحكم ان هو اعرض عما اثاره الطاعنان في هذا الشأن ولم يرد عليه ، مادام انه دفاع ظاهر البطلان .

٤ - لم يستلزم المشرع أن يجرى وزن الخبز عند ضبطه على ميزان المخبز .

٥ - اذا كان الثابت من مراجعة مخفر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعنين ترفع في الدعوى طالبا البراءة ، ولم يبد للمحكمة أي طلبات ، فانه لا يكون للطاعنين من بعد أن امامه في الدعوى دون أن يتقيد بدليل معين . اعلان شهود نفى أو حجز القضية للحكم لتقديم احكام أو غيرها من الاوراق .

المحكمة :

.. لما كان .. تقدير المحكمة لدليل في دعوى لا ينسحب أثره الى دعوى أخرى ما دامت لم تظمن الى الدليل المقدم فيها ، ذلك أن الاحكام الجنائية يجب أن تبني على الادلة التي تطرح أمام المحكمة على بساط البحث بالجلسة ويقتنع منها القاضي بادانة المتهم أو ببراءته مستقلا في تكوين عقيدته بنفسه بناء على ذلك ، فإن ما ينعا الطاعن الاول على الحكم من خطأ حين دانه في الدعوى الحالية حال أن

في أثناء المحاكمة وقبل الحكم في الدعوى وبمصرط تنبيه المتهم له ومنحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على التعديل الجديد اذا طلب ذلك عملا بالمادة ٣٠٨ من قانون الاجراءات الجنائية .

ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه من عدم لفت المحكمة نظر الدفاع الى ما أجرته من تعديل هو بعينه الاخلال بحق الدفاع المنهى عنه في القانون ، وما ساقه الحكم تبريرا لهذا الاجراء لا يصلح سنداً لتبريره ، ذلك أنه لم يبد في جلسة المحاكمة سواء من النيابة أو من الدفاع ما يدل صراحة أو ضمنا على الالتفات الى ما استقرت عليه المحكمة أو التمهت اليه من تعديل للتهمة ، والدفاع بعد غير ملزم بواجب الالتفات حيث تقعد المحكمة عن واجبها في لفت نظره .

ولا يخفى عن ذلك ما طلبته الشركة المدعية بالحقوق المدنية من طلب تعديل التهمة ذلك أن المدعى بالحقوق المدنية لا يملك استعمال حقوق الدعوى الجنائية أو يتجدد عن الوصف الذي يراه هو لها ، وإنما يدخل فيها بصفة كونه مضرورا من الجريمة التي وقعت طالبا تعويضا مدنيا عن الضرر الذي لحقه ، فدعواه مدنية بحتة ولا علاقة لها بالدعوى الجنائية الا في تبعيتها لها . لما كان ما تقدم ، وكان القانون لا يخول المحكمة أن تعاقب المتهم على أساس واقعة لم تكن مرفوعة بها الدعوى عليه دون أن تلفت الدفاع عنه الى ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد بنى على اجراء باطل مما يعيبه بما اوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من وجهي الطعن .

(الطعن ١٨٤١ سنة ٣٧ ق. رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى وضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد عبد الوهاب خليل ونصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حلى وانور أحمد خلف)

١٥٤

١٩ فبراير ١٩٦٨

- ١ - محكمة موضوع : دليل . سلطتها في تقديره .
- ٢ - قرار وزاري : خبز . وزنه .
- ٣ - خبز بلدي : وزنه .
- ٤ - وزن خبز : مخبز . ميزانه .
- ٥ - دفاع : اخلال : يحقه . محكمة فعودها عن اجراء . لم يطلب منها .

١/٢٣٨ و ١/٢٤٤ و ٣ - جمع بين نصين متغايرين واستخلاص عقوبة جديدة منه .

ج - اصابة خطأ : قتل خطأ . جريمة . ارتباط .
عقوبات م ٢/٢٢ .

المبادئ القانونية :

١ - المادتان ٢٣٨ ، ٢٤٤ من قانون العقوبات وإن كانتا من طبيعة واحدة إلا أنهما تعالجان جريمتين متغايرتين لكل منهما كيانهما الخاص ، وقد ربط القانون لكل منهما عقوبات مستقلة ، وهما وإن تماثلتا في ركني الخطأ وعلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة : إلا أن منطقتي التمييز بينهما هو النتيجة المادية القسرية فهي القتل في الأولى والاصابة في الثانية . ولم يعتبر التشريع القتل طرفاً مشدداً في جريمة الاصابة الخطأ ، بل ركناً في جريمة القتل الخطأ .

٢ - متى كان النص واضحاً بخل المعنى قاطعاً في الدلالة على المراد منه ، فإنه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستثناء بالحكمة التي أملة . لأن البحث في حكمة التشريع ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضي مضطراً في سبيل تعرف الحكم الصحيح إلى تقصي الغرض الذي رعى إليه والقصد الذي أملاه ، ذلك أن الأحكام القانونية تدور مع علتها لا مع حكمتها .

٣ - متى كانت جريمة القتل الخطأ أشد من جريمة الاصابة الخطأ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعمل أولى المادتين باعتبارها البص القرر لأشد الجريمتين المرتبطتين وأوقع على المطعون ضدهما عقوبة الغرامة في الحدود البينية في النص المنطبق ، فإنه يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحاً :
المحكمة :

٠٠ وحيث إن المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات بعد تعديلها بالقانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ قد نصت في فقرتها الأولى والثالثة على أن « من تسبب خطأ في موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رهونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة ، يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين » . وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع

المحكمة أصدرت حكماً آخر في الجلسة ذاتها قضى بتبرئته في قضية أخرى كأسيساً على عدم صلته بالمخبر ، لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مراجعة محضر جلسة الحكم المطعون فيه أن المدافع عن الطاعنين ترفض في الدعوى طالبا البراءة ولم يبد للمحكمة أي طلبات ، فإنه لا يكون للطاعنين من بعد أن ينعي على المحكمة قعودها عن الاستجابة إلى إعلان شهود نفى أو حجب القضية للحكم لتقديم أحكام أو غيرها من الأوراق .

لما كان ذلك ، وكان المشرع لم يستلزم أن يجري وزن الخبر - عند ضبطه - على ميزان المخبر ، وكان العجز في وزن الخبر البلدي الذي يؤتمه القانون يتحقق بعد أن تكون قد مرت على تهويته ثلاث ساعات - وهو ما كشف الحكم عن ثبوته - وليس بذى بال بعد ذلك ما يطرأ من الزيادة في نسبة العجز ، فإنه لا على الحكم أن هو أعرض عما أثاره الطاعنان في هذا الشأن ولم يرد عليه ، مادام أنه دفاع ظاهر البطلان .

لما كان ما تقدم ، وكان قضاء محكمة النقض قد جرى على أن النص في القرارات الوزارية على إجراءات الوزن وكيفية حصوله هي من قبيل الارشاد والتوجيه للموظفين المنوط بهم المراقبة وإثبات المخالفات ليتم عملهم على وجه سليم ودقيق دون أن تؤثر هذه القرارات على الحق المقرر للقاضي بمقتضى القانون في استمداد عقيدته من عناصر الإثبات المطروحة أمامه في الدعوى دون أن يتقيد بدليل معين ، فإن سائر ما يثيره الطاعنان في طعنهما ينحل إلى جدل موضوعي في سلطة المحكمة في وزن عناصر الدعوى مما تستقل بتقديره دون رقابة لمحكمة النقض ، مادامت أنها لا تخرج في ذلك عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي وهو ما لم يخطئ الحكم في تقديره .

وحيث أنه ترتيباً على ما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .
(الطعن ٢١٧٧ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٥

١٩ فبراير ١٩٦٨

١ - قتل خطأ : اصابة خطأ . جريمة . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ .
ب - قانون : تفسيره . علمته . حكيمته . عقوبات

أشخاص واصابة آخر كما هو واقع الحال في الدعوى والمعاقب عليها بمقتضى الفقرة الاولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات أخف من جريمة الاصابة الخطأ التي ينشأ عنها اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص والمعاقب عليها بمقتضى الفقرتين الاولى والثالثة من المادة ٢٤٤ ، فان هذه المفارقة قد تصلح سنداً للمطالبة بتعديل التشريع ، ولكن لا يجوز التحدى بها لمجمع بين هذين التصيين المتغايرين ، واستخلاص عقوبة جديدة منهما أشد من العقوبات المقررة في النص الصريح الواجب التطبيق .

لما كان ذلك ، وكانت جريمة القتل الخطأ المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات أشد من جريمة الاصابة الخطأ المعاقب عليها في المادة ٢٤٤ / ١ ، وكان الحكم المطعون فيه قد عمل أولى المادتين باعتبارها النص المقرر لاشد الجريمتين المرتبطتين وفقاً لحكم المادة ٣٢ / ٢ من قانون العقوبات ، وأوقع على المطعون ضدهما عقوبة الغرامة في الحدود المبينة في النص المنطبق ، فانه يكون قد طبق القانون على واقعه الدعوى تطبيقاً صحيحاً ، ويكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٢١٨٥ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٦

١٩ فبراير ١٩٦٨

- ١ - رشوة : نفوذ . استعمال . عقوبات م ١٠٦ و ١٠٤ .
ب - وساطة : جريمة عرضها في الرشوة .

المبادئ القانونية :

١ - الرشوة تشمل حالة استعمال النفوذ الحقيقي أو المزعوم للحصول أو محاولة الحصول في مقابلها على هزية ما من أي سلطة عامة ، وبذلك تتحقق المسألة ولو كان النفوذ مزعوماً .

٢ - تتحقق جريمة عرض الوساطة في الرشوة بتقديم الجاني الى صاحب الحاجة عارضا عليه التوسط لمصلحته لدى الغير في الارتشاء .
الحكمة :

٠٠ لما كان ٠٠ الشارع قد استهدف بما نص عليه في المادة ١٠٦ مكرراً من قانون العقوبات التوسع في مدلول الرشوة حتى تشمل حالة استعمال النفوذ الحقيقي أو المزعوم للحصول أو

سنتين اذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص .

وجرى نص المادة ٢٤٤ المعدلة بالقانون المذكور في فقرتها الاولى والثالثة على أن « من تسبب خطأ في جرح شخص أو ايدائه بأن كان ذلك ناشئاً عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والانظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيهاً أو باحدى هاتين العقوبتين ٠٠ وتكون العقوبة الحبس اذا نشأ عن الجريمة اصابة أكثر من ثلاثة أشخاص . »

ولما كان يبين من المقارنة بين المادتين ومن ورودهما على غير منوال واحد في التشريع ، أنهما وإن كانتا من طبيعة واحدة إلا أنهما تعالجان جريمتين متغايرتين لكل منهما كيانهما الخاص ، وقد ربط القانون لكل منهما عقوبات مستقلة ، وهما وإن تماثلتا في ركني الخطأ وعلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة إلا أن مناط التمييز بينهما هو النتيجة المادية الضارة فهي القتل في الاولى ، والاصابة في الثانية ، ولم يعتبر الشارع القتل ظرفاً مشدداً في جريمة الاصابة الخطأ ، بل ركناً في جريمة القتل الخطأ مما لا محل معه لاعتبار المجنى عليهم في جريمة القتل الخطأ في حكم المصابين في جريمة الاصابة الخطأ ، أو ان القتل الخطأ يتضمن على وجه اللزوم وصف الاصابة الخطأ ومن ثم فإن القول بوجوب تطبيق الفقرة الثالثة من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات على واقعه الدعوى يكون تقييماً لمطلق نص الفقرة الاولى من المادة ٢٣٨ وتخصيصاً لعمومه بغير منخصص .

ومنى كان النص واضحاً جلي المعنى قاطعاً في الدلالة على المراد منه ، فانه لا يجسوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحسكة التي أملت ، لان البحث في حكمه التشريع ودواعيه إنما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضي مضطراً في سبيل تعرف الحكم الصحيح الى تقصى الغرض الذي رمى اليه والقصد الذي أملاه ، ذلك أن الاحكام القانونية تدور مع علتها لا مع حكمتها ، ومن ثم فلا يجوز اهدار العلة والاخذ بالحكمة عند وجود نص واضح سليم .

واذا كان تطبيق القانون يؤدي الى اعتبار جريمة القتل الخطأ التي تسفر عن موت ثلاثة

المبادئ القانونية :

١ - إذا كانت الجريمة التي دين المتهمان بها والمنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القرار الوزاري ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ هي من طائفة الجرائم التي ينسحب عليها حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٤ من القرار المذكور ، فإن العقوبة المقررة لها تكون الحبس من ستة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه عملاً بالفقرتين الأولى والثانية من المادة ٥٦ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه قد عاقب المتهمين وأغفل القضاة بعقوبة الحبس مع وجوبها قانوناً ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون خطأ يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة :

٠٠ - وحيث أن المادة ٥٤ من القرار الوزاري ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ المعدلة بالقرار ١١٥ سنة ١٩٤٩ فرقت في التجريم والعقاب بين طائفتين من الأفعال المحظورة فنصت على عقوبة الغرامة بالنسبة إلى الأفعال الواردة في الفقرة الأولى منها على سبيل الحصر ثم أوردت في فقرتها الثانية عقوبة مغلظة أحالت في شأنها بما نصه : « وكل مخالفة أخرى لأحكام هذا القرار يعاقب عليها بالعقوبات الواردة بالفقرتين الأولى والثانية من المادة ٥٦ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ » . لما كان ذلك ، وكانت الجريمة التي دين المطعون ضدهما بها المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القرار الوزاري ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ هي من طائفة الجرائم التي ينسحب عليها حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٤ المشار إليها ، فإن العقوبة المقررة لها تكون الحبس من ستة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه عملاً بالفقرتين الأولى والثانية من المادة ٥٦ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه أذ عاقب المطعون ضدهما بالغرامة ونشر ملخص الحكم وأغفل عقوبة الحبس الواجب القضاة بها قانوناً ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون خطأ يعيبه ويستوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بإضافة عقوبة الحبس لمدة ستة أشهر مع الشغل إلى العقوبتين المقضى بهما وذلك بغير أساس لمدة شهر ملخص الحكم المقضى بها خطأ

محاولاً الحصول في مقابلها على مزية ما من أي سلطة عامة ، وبذلك تتحقق المساواة حتى ولو كان النفوذ مزعوماً . والزمع هنا هو مطلق القول دون اشتراط اقترانه بعناصر أخرى أو وسائل احتمالية . فإن كان الجاني موظفاً عمومياً وجب توقيع عقوبة الجنائية المنصوص عليها في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات ، والا وقعت عقوبة الجنحة المنصوص عليها في عجز المادة ١٠٦ مكرراً عقوبات . وذلك على اعتبار أن الوظيفة العامة ليست ركناً في الجريمة وإنما ظرف مشدد للعقوبة .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . ومن ناحية أخرى فإنه لما كان الحكم قد أثبت في بيانه لواقعة الدعوى وفي معرض تحصيله لأقوال الشاهد ٠٠ - صهر المجنى عليه - أن المطعون ضده ادعى له أنه على صلة بكثير من المسؤولين وبأحد مستشاري مجلس الدولة المختص بمسائل الحراسات العامة ، بما يمكنه من استصدار قرار برفع الحراسة عن المجنى عليه لقاء الجعيل الذي طلبه ، فإن ما أورده الحكم من ذلك تتحقق به الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٦ مكرراً ثانياً من قانون العقوبات لأن جريمة عرض الوساطة في رشوة تتحقق بتقدم الجاني إلى صاحب الحاجة عارضاً عليه التوسط لمصلحته لدى الغير في الارتشاء . واذ كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون من هذه الناحية . ولما كان هذا الخطأ من الحكم قد حجب المحسنة عن تمحيص أدلة الدعوى والاحاطة بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٥٩ سنة ٣٨ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين مسامح ومحمود العمراوى) .

١٥٧

١٩ فبراير ١٩٦٨

أ - تموين : مواد . تصرف لغير المستهلكين . قرار وزير تموين ١١٥ لسنة ١٩٤٩ و ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ .
٢ - مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٥٦ .
٣ - عقوبة حبس : إجتماعية : إطلاقها . حكم قضائي : عيب .

لاقتصار طعن الطاعنة على افعال القضاء بمقوبة
الحبس .

(لطن ٦٣ سنة ٢٨ د. بالهيئة السابعة) .

٤ - لا تلتزم المحكمة بالرد على الدافع
الموضوحي إذا صريحا بل يكفي أن يكون الرد
مستفادا من أدلة الثبوت التي عول عليها
الحكم .

٥ - لم يرسم القانون نمطا خاصا يصوغ
فيه الحكم واقعة الدعوى والظروف التي وقعت
فيها .

٦ - متى كان مجموع ما أورده الحكم كافيا
في بيان واقعة الدعوى المستوجبة للعقوبة
حسبها خلصت إليه المحكمة بما تكامل به
عناصرها القانونية كافة ، فإنه لا يقسح في
سلطاته اغفاله الإشارة الى حكم محكمة الجنايات
السابق صلوره في الدعوى أو حكم محكمة
النقض الصادر بنقضه ، إذ ليس ثمة ما يلزمه
ذلك .

٧ - تناقض الشهود لا يعيب الحكم ما دام
قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا
سائغا بما لا تناقض فيه .

٨ - إذا كانت أقوال الشهود كما أوردها
الحكم لا تتعارض مع تقرير الصلة التشريعية،
فإن ذلك لما ينحصر به دعوى القصاص في
التسبيب .

المحكمة :

وحيث . . ان النيابة العامة اتهمت الطاعن
بأنه . . قتل عمدا . . وطلبت من غرفة الاتهام
احالته الى محكمة الجنايات لمعاقبته طبقا لنص
المادة الاولى من المادة ٢٣٤ من قانون
العقوبات ، فأمرت الغرفة بذلك . . والمحكمة
.. قضت . . بمعاقبة الطاعن . . على اعتبار
ان الواقعة ضربا أفضى الى الموت عملا بالمادة
الاولى من المادة ٤٣٦ من قانون العقوبات
والزمت التعويض . فطن الطاعن في هذا
الحكم . ومحكمة النقض قضت . . بنقض
الحكم المطعون فيه والاحالة والزام المدعين
بالحقوق المدنية المصاريف المدنية واتعاب
الحاماة . ولدى إعادة المحاكمة ، قررت محكمة
الجنايات . . اقامة الدعوى الجنائية ضد
متهم آخر . . بالقيء والوصف المرفوعة بهما
الدعوى وذلك استعمالا لحقها المقرر في المادة
١١ من قانون الاجراءات الجنائية وأحالت
القضية الى دائرة أخرى لنظرها . وقررت
هذه الدائرة الاخيرة تأجيل نظر الدعوى
بالنسبة الى الطاعن وإحالة القضية بالنسبة
الى المتهم الآخر الى النيابة العامة لتحقيقها

١٥٨

٢٠ فبراير ١٩٦٨

١ - دعوى جنائية : الاتهام . تمسك . محكمة
جنايات . محكمة تقضي .

ب - نيابة عامة : حق محكمة جنايات حالة دعوى
جنائية تصدت هيئة سابقة لأحكامها . اجراءات جنائية
١١ م .

ج - محكمة موضوع : دليل . سلطتها في تقديره .
البيانات بوجه عام .

د - طاع : اخلال بسلطة . حكم . تسبيب . عيب .

هـ - حكم : بياناته . التسبيب .

و - حكم سابق : افعال الإشارة اليه .

ز - حكم : تسبيب . عيب . اتيان . شهادة .
تألف . خبر .

ح - شهود : حكم . ايراد أقوال بما لا يتعارض مع
تقرير الصلة التشريعية .

المبادئ القانونية :

١ - أجهز لكل من محكمة الجنايات والدائرة
الجنائية بمحكمة النقض في حالة نظر الموضوع
بناء على الطعن في الحكم لثاني مرة للدواعي من
المصلحة العليا لاعتبارات قدرها المشرع نفسه،
أن تقيم الدعوى الجنائية على غير من اقيمت
الدعوى عليهم ، أو من وقائع أخرى غسب
المسندة فيها اليهم ، أو عن جنائية أو جنحة
مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، ولا يترب
على استعمال هذا الحق غير تحريك الدعوى أمام
سلطة التحقيق أو المستشار المدوب لتحقيقها
من بين أعضاء الدائرة التي تصدت لها .
ويكون بعدئذ للجهة التي تجرى التحقيق حرية
التصرف في الأوراق حسبما يتراعى لها .

٢ - لا تثريب على محكمة الجنايات إذا
أحالت الدعوى الجنائية التي تصدت هيئة
سابقة لأحكامها الى النيابة العامة وفقا لنص
المادة ١١ من قانون الاجراءات الجنائية ، ولا
عليها إذا لم تر استعمال الرخصة المخولة لها
بنائب أحد مستشاريها للتحقيق .

٣ - لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها بما
تطمئن إليه من أدلة وعناصر الدعوى .

له القانون من تحقيق ابتدائي يعطى سلطة التحقيق ما تراه من حق مخول لها في القانون وبذلك ترى المحكمة أن هذا الدفع قد بنى على غير ما سند من القانون مستوجب الرفض .

وما انتهى اليه الحكم المطعون فيه فيما تقدم صحيح في القانون . ذلك بأن الأصل هو أن المحكمة مقيدة بحدود الواقعة التي ترد بورقة التكليف بالحضور أو بأمر الإحالة ، إلا أنه أجاز من باب الاستثناء لكل من محكمة الجنايات والدائرة الجنائية بمحكمة النقض في حالة نظر الموضوع بناء على الطعن في الحكم لثاني مرة لدواع من المصلحة العليا ولا اعتبارات قدرها المشرع نفسه ، أن تقيم الدعوى الجنائية على غير من أقيمت الدعوى عليهم أو عن وقائع أخرى غير المسندة فيها اليهم أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها . ولا يترتب على استعمال هذا الحق غير تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق أو أمام المستشار المندوب لتحقيقها من بين أعضاء الدائرة التي تصدت لها ، ويكون بعدئذ للجهة التي تجرى التحقيق حرية التصرف في الأوراق حسبما يترأى لها ، فلها أن تقرز فيها بالأوجه لاقامة الدعوى أو تأمر بإحالتها إلى المحكمة ، وإذا كانت المحكمة لم تفصل في الدعوى الأصلية حين التصدي وجب عليها تأجيل نظرها حتى يتم التصرف في الدعوى الجديدة التي تصدت لها . لما كان ذلك ، فإنه لا تثريب على محكمة الجنايات إذ أحالت الدعوى الجنائية التي تصدت هيئة سابقة لاقامتها إلى النيابة العامة وفقا لنص المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا عليها إذا لم تستعمل الرخصة المخولة لها بتدب أحد مستشاريها للتحقيق ، ويكون ما يتنزه الطاعن على الحكم في هذا الوجه لا محل له .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجناية الضرب المفضي إلى الموت التي دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال الشهود والتقارير الطبية الشرعية وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها ، ثم عرض للدفاع الطاعن من أن ابن أخيه المتهم الآخر هو الذي ارتكب الحادث مستندا في ذلك إلى اعتراف هذا الأخير في التحقيقات ورد عليه بقوله : « وقد أنكر المتهم ما أسسند اليه مقرر أن ابن أخيه . » هو مرتكب الحادث مستندا في ذلك إلى اعتراف

والتصرف فيها طبقا للباب الرابع من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية . وبعد أن أجرت النيابة العامة تحقيقا في القضية أمرت بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية قبل المتهم . لعدم كفاية الأدلة . وعند نظر القضية أمام محكمة الجنايات بعد ذلك بالنسبة إلى الطاعن دفع هذا الأخير بعدم جواز نظرها بحالتها على اعتبار أنه وقد أقامت المحكمة الدعوى ضد متهم آخر وأحالتها إلى دائرة أخرى ، فإنه كان يتعين على هذه الدائرة الأخيرة أن تفصل فيها بحالتها لا أن تحيلها إلى النيابة العامة . وقد عرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفع ورد عليه بقوله « وحيث أن المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه (إذا رأت محكمة الجنايات في دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم أو وقائع أخرى غير المسندة فيها اليهم ، أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقا للباب الرابع من الكتاب الأول من هذا القانون ، وللمحكمة أن تدب أحد أعضائها للقيام بإجراءات التحقيق في هذه الحالة تسرى على عضو المنتدب بجميع الأحكام الخاصة بقاضي التحقيق وبذا صدر قرار في نهاية التحقيق بإحالة الدعوى إلى المحكمة وجب إحالتها إلى محكمة أخرى ، ولا يجوز أن يشترك في الحكم فيها أحد المستشارين الذين قرروا اقامة الدعوى » .

والمحكمة ترى أن هذا الحق وهو حق التصدي الذي أعطى لمحكمة الجنايات هو حق يعطى لهذه المحكمة سلطة الاشراف على سلطة التحقيق بتدارك ما فاتها ، وهو إذ ينزع منها سلطة الاتهام فلا يصح أن يمنع عن المتهم حقه في التحقيق الابتدائي الذي كفله له القانون ، ولم يقبل أحد أن المحكمة وقد أحالت الدعوى إلى دائرة أخرى دون أن تحيلها إلى النيابة العامة لتحقيق ما نسبته للمتهم من اتهام ، أو تدب أحد مستشاريها قد تنازلت بذلك عن حقها في الإحالة أو التحقيق ، لأن هذا الحق هو حق المتهم لا حق المحكمة ولا يصح أن يمنع عنه ، وأمر الإحالة للنيابة العامة أو تدب أحد المستشارين للتحقيق في المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية أمر وجوب حفاظا على حق المتهم وعدم سلبه حقوقه التي كفلها

١٥٩

٢٠ فبراير ١٩٦٨

أ - طب : مزاولة مهنته • أسباب إبادة • استعمال حق مقرر بمقتضى قانون • أطباء • توليد • ق ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ •

ب - ترخيص : أجازة علمية • طبيب •
ج - حالة ضرورة : جرح عمد •
د - مسئولية جنائية : مزاولة مهنة طب بغير ترخيص وفي غير حالة ضرورة •

المبادئ القانونية :

١ - مؤدى نص المادة الأولى من القانون ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة الطب أنه لا يملك مزاولة هذه المهنة ومباشرة الأفعال التى تدخل فى عداد ما ورد بها ، بأى صفة كانت إلا من كان طبيباً مقيماً اسمه بسجل الأطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الأطباء البشريين ، وذلك مع مراعاة الأحكام المنظمة لمهنة التوليد •

٢ - الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب • وإنما يسمح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على أجازة علمية طبقاً للقواعد والأوضاع التى نظمتهما القوانين واللوائح ، وهذه الأجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاومتها فعلاً •

٣ - من لا يملك حق مزاولة مهنة الطب يسأل عما يحدثه للغير من جروح وما إليها باعتبارها معتدياً على أساس العمد ، ولا يعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية •

٤ - إذا كان الثابت أن الطاعنة الثانية قد عادت المجنى عليها بإجراء مس لها فى عينها ووضعت لها « البنسولين » كدواء ، وقامت الطاعنة الأولى بعملية حقنها بهذه المادة ، فإن ما اقترفته الطاعنتان من أفعال يعد مزاولة منهما لمهنة الطب •

المحكمة :

• • • • •
وحيث أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه • • • • •
عرض الى دفاع الطاعنتين • • • • •
ورد عليه فى قوله : « ان ما أتته المتهمتان من أفعال يكون فى حقهما الجريمة المستندة

الآخر فى التحقيقات ، والمحكمة لا تطمئن الى هذا الاعتراف وترى أنه ما أراد به إلا افتداء عمه وإبعاد التهمة عنه وهى تأخذ المتهم بما اطمأنت اليه من أقوال الشهود الدالة على ارتكاب الحادث • • • • •
لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن اليه من أدلة وعناصر فى الدعوى وكانت المحكمة قد اطمأنت للدلة التى أوردتها فى حكمها الى أن الطاعن هو الذى ارتكب الحادث وأطرحته فى حدود سلطتها التقديرية دفاعه بأن ابن أخيه هو الذى ارتكبه ولم تعول على اعتراف هذا الأخير فى التحقيقات • وكان تناقض الشهود لا يعيب الحكم مادام قد استخلص الأدلة من أقوالهم استخلاصاً سائفاً بما لا تناقض فيه كما هو الحال فى الدعوى • وكانت أقوال الشهود كما أوردتها المحكمة لا تتعارض مع تقرير الصفة التشريحية الذى أثبت أن إصابة المجنى عليها قطعية طعنبة تحدث من مثل الطعن بألة صلبة ذات حافة حادة أياً كان نوعها مثل السكين أو المطواه وأنه يجوز حدوث إصابتها طبقاً لتصوير هؤلاء الشهود • • • • •
لما كان ذلك ، وكان سائر ما يثيره الطاعن لا يبدو أن يكون دفاعاً موضوعياً لا تلتزم المحكمة بالرد عليه رداً صريحاً بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الثبوت التى عول عليها الحكم •

لما كان ذلك ، وكان القانون لم يرسم نمطاً خاصاً يصوغ فيه الحكم واقعة الدعوى والظروف التى وقعت فيها • وكان مجموع ما أوردته المحكمة كافياً فى بيان واقعة الدعوى المستوجبة للعقوبة حسبما خلصت اليه المحكمة بما تتكامل به عناصرها القانونية كافة • وكان لا يقدح فى سلامة الحكم اغفاله الإشارة الى حكم محكمة الجنايات السابق صدوره فى الدعوى أو حكم محكمة النقض الصادر بنقضه اذ ليس ثمة ما يلزمه ذلك • • • • •
لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذين الوجهين يكون أيضاً فى غير محله •

وحيث أنه لما تقدم ، يكون الطعن برمته على غير أساس متعيننا رفضه موضوعاً •

(الطعن ١٧٩٧ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) •

وإذ كان الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يحرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب . وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على إجازة علمية طبقا للقواعد والأوضاع التى نظمتهما القوانين واللوائح - وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا ، وأن من لا يملك حق مزاولة مهنة الطب بسأل عما يحدثه للغير من جروح وما إليها باعتباره معتديا أى على أساس العمد ولا يعفى من العقاب الا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية وهى منتفية فى ظروف هذه الدعوى على ما يبين من مدونات الحكم ، فإن الحكم المطعون فيه اذ خلص الى مساءلة الطاعنتين عن تهمة مزاولتهما مهنة الطب ومساءلة الطاعنة الاولى عن جريمة احداث جرح عمدا بالمجنى عليها يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

ويكون غير مجد ما تثيره الطاعنتان من أن قيد اسميهما بسجل مساعدات الممرضات يخولهما الحق فى اعطاء الحق ، وأن عملية حقن المجنى عليها كانت بناء على مشورة طبية ، فإن ذلك فضلا عن مخالفته الواقع الثابت بالاوراق، على ما يبين من الاطلاع على كتاب وزارة الصحة المرفق بالمفردات المضمومة ، لا يبرر مخالفتها القانون . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنة الاولى بجريمة احداث جرح عمدا نشأ عنه مرض أو عجز عن الاشغال الشخصية مدة تزيد عن عشرين يوما، فإن ما تثيره الطاعنتان من انتفاء مسئوليتهما عن وفاة المجنى عليها لحصول الوفاة بسبب الحساسية لعقار البنسلين لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

(الطعن ١٩٢٧ سنة ٣٧ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمود العمراوى ومحمود عطيفة)

١٦٠

٢٠ فبراير ١٩٦٨

- أ - خيانة أمانة : اركانها .
- ب - حكم : مبلغ مديد . خطأ فى تجديد . حجة على قضاء مدنى .
- ج - حجة : حكم جنائى أمام قضاء مدنى .
- م ٤٠٦ .

اليهما والخاصة بممارسة مهنة الطب دون أن يكون اسماهما مقيدا بسجل الاطباء بوزارة الصحة ، ذلك أن الثابت من اعتراف المتهمتين أن الثانية قد أوقعت الكشف الطبى على عين المجنى عليها وقامت بمسها كما وضعت لها دواء هو حقنة بنسلين ثم توجهت بها الى المتهم (الاولى) التى أعطتها هذه الحقنة ، وجميع هذه الافعال تدخل فى جميع عمل الاطباء الذى حرمه القانون على غيرهم . فالتحريم الوارد. بنص المادة الاولى من قانون الاتهام جرى فى نص صريح على عدم جواز ابداء المشورة الطبية أو وصف الادوية وما قامت به المتهم الثانية بالنسبة للمجنى عليها لا يعدو كونه ابداء لمشورة طبية ووصفا لحقنة البنسلين كدواء . . .

وما انتهى اليه الحكم فيما تقدم سديد فى القانون ، ذلك بأن المادة الاولى من القانون ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة الطب قد نصت على أنه « لا يجوز لاحد ابداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو اجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض أو أخذ عينة من العينات التى تحدد بقرار من وزير الصحة من جسم المرضى الادميين للتشخيص الطبى اعمل بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت الا اذا كان مصريا أو كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب وكان اسمه مقيدا بسجل الاطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الاطباء البشريين وذلك مع عدم الاختلال بالاحكام الخاصة بالمنظمة لمهنة التوليد » .

ومؤدى ذلك أنه لا يملك مزاولة مهنة الطب ومباشرة الافعال التى تدخل فى عداد ما ورد بهذه المادة بأى صفة كانت الا من كان طبيبا مقيدا اسمه بسجل الاطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الاطباء البشريين مع مراعاة الاحكام المنظمة لمهنة التوليد . فاذا كان الثابت أن الطاعنة الثانية قد عادت المجنى عليها باجراء مس لها فى عينها ووصفت لها البنسلين كدواء ، وقامت الطاعنة الاولى بعملية حقنها بهذه المادة فانه لامراء فى أن ما اقترفته الطاعنتان من افعال يعد مزاولة منهما لمهنة الطب لدخولها فى عداد الاعمال التى أوردتها المادة الاولى من القانون ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ ، والتى لا يملك حق مزاولتها الا من كان طبيبا مسجلا اسمه طبقا للقانون .

٨ - ليس للمدعى بالحقوق المدنية الذي فات على المحكمة الجزئية أن تحكم في دعواه ، أن يلجأ الى المحكمة الاستئنافية لتدارك هذا النقص ، بل يرجع الى محكمة أول درجة للفصل فيما أغفلته .

٩ - للمحكمة النقض في حالة خطأ الحكم المطعون فيه في القانون أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم وتصححه .

١٠ - الأمر في تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من اعتراضات مرجعه الى قاضي الموضوع .

١١ - للمحكمة كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم اليها دون أن تلتزم بنسب خبير آخر ولا بإعادة المهمة الى ذات الخبير ، ما دام استنادها الى الرأي الذي انتهى اليه هو استناد سليم لا يجافي المنطق والقانون .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه ، انه حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجرائم التي دان الطاعن بارتكابها ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتب عليها ومن بينها اقرار الطاعن .. أن في عهده للجمعية المجنى عليها مبلغ .. فضلا عن اقرار آخر .. باستعداده لدفع ما يتبقى بعد تصفية الحساب . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الاستئنافية قد حصلت من مودى تقرير الخبير أنه راجع الحساب بعد تاريخ اقرار الطاعن الحاصل في ٣١ من مارس ١٩٥٤ ، فتبين مديونيته في مبلغ .. وبعد أن أفصحت المحكمة عن اطمئنانها الى سلامة تقرير الخبير ، استخلصت أن المبلغ الذي بلده الطاعن هو ..

لما كان ذلك ، وكان ما ينهه الطاعن على الحكم من اخلال بحقه في الدفاع لأنه لم يجبه الى طلب إعادة المأمورية للخبير لفحص اعتراضاته على الحساب مردودا بأنه لما كان الطاعن لم يثر في شأن اقراره الذي عول عليه الحكم - ما يقوم في القانون سببا لبطلانه ، وكان الأمر في تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من اعتراضات مرجعه الى قاضي الموضوع ، وكان للمحكمة كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير

د - قضاء مدني : حجية حكم جنائي . إجراءات جنائية م ٤٥٦ .

هـ - تزوير : مجرد عرقى . حقيقة تغييرها .

و - ضرر كبير . احتماله . تزوير .

ز - قصد جنائي : ضرر . حكم . تحدثه عنها . ادانة . تزوير .

ح - طلبات : حكم . فصل فيها . دعوى مدنية . محاكمة . إجراءاتها . استئناف . محكمة استئنافية .

ط - نقض : سلطة محكمة . خطأ الحكم المطعون فيه في القانون . نقضه لمصلحة المتهم وتصحيحه . مرافعات م ٣٦٨ . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ .

ي - البات : خبرة . خبراء . آراءهم . تقديرها . محكمة موضوع .

ك - خير آخر : ندبه . مهمته . اعادتها لنس الخبير .

المبادئ القانونية :

١ - تقع جريمة خيانة الأمانة على كل مال منقول أيا كان نوعه وقيمه قل أو كثر .

٢ - خطأ الحكم المطعون فيه في تحديد المبالغ المبددة لا أثر له في ثبوت جريمة خيانة الأمانة ، ولا حجية له على القضاء المدني عند المطالبة بالدين .

٣ - تقتصر حجية الحكم الصادر من المحكمة الجنائية أمام القضاء المدني على الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا .

٤ - حجية الحكم الجنائي في موضوع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية مقصورة على منطوق الحكم الصادر بالبراءة أو بالإدانة بالنسبة لمن كان موضوع المحاكمة ، دون أن تلاحق الأسباب التي لم تكن ضرورية للحكم بالبراءة أو الإدانة .

٥ - لا يشترط في جريمة التزوير أن يعتمد المزور تقليد امضاء المجنى عليه ، بل يكفي لتوفير هذه الجريمة أن يضع المزور اسم المزور عليه على المحرر ولو بطريقة عادية لا تقليد فيها مادام قد قصد الإيهام بأن ذلك المحرر صادر من المجنى عليه .

٦ - مجرد تغيير الحقيقة في محرر عرقى بوضع امضاء مزور ، يكفي لتوافر جريمة التزوير متى كان من الممكن أن يترتب عليه ضرر للمفتر .

٧ - لا يشترط لصحة الحكم بالإدانة في جريمة التزوير أن يتحولت الحكم استقلالا عن ركني القصد الجنائي والضرر ، بل يكفي أن يكون قيامهما مستفادا من مجموع عباراته .

عباراته - وهو ما وفره الحكم المطعون فيه -
فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير
سديد . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمت
يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

وحيث انه فيما يختص بالدعوى المدنية ،
فانه يبين من مراجعة الاوراق أن جمعية
المحاربين القدماء كانت قد ادعت مدنيا لدى
محكمة أول درجة بتعويض مؤقت مقدره
قرش صاغ ، وفات المحكمة الجزئية أن تحكم
في هذه الدعوى . فاستأنفت المدعية بالحقوق
المدنية هذا الحكم . ولما كان قضاء هذه المحكمة
قد جرى على أنه ليس للمدعى بالحقوق المدنية
في هذه الحالة أن يلجأ الى المحكمة الاستئنافية
لتدارك هذا النقص ، بل يرجع الى محكمة أول
درجة للفصل فيما أغفلته عملا بحكم المادة
٣٦٨ من قانون المرافعات ، فضلا عن أنه ما كان
يجوز للمدعية استئناف الدعوى المدنية لان
قيمتها تدخل في حدود النصاب الانتهائي
للقاضي الجزئي ، فان الحكم المطعون فيه اذ
قضى بقبول استئناف المدعية للدعوى المدنية
وفصل في موضوعها يكون قد أخطأ في القانون
خطا يؤذن لهذه المحكمة - عملا بنص المادة ٣٥
من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات
واجراءات الطعن أمام محكمة النقض - أن
تنقض الحكم لمصلحة المتهم - فيما قضى به في
هذه الدعوى وتصحيحه بالقضاء بعدم جواز
استئناف المدعية بالحقوق المدنية والزامها
بمصاريفها .

(الطعن ٢٠٦٥ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزوى
ولصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حطفى وأنور خلف)

١٦١

٢٦ فبراير ١٩٦٨

أ - مستشار أحالة : امر بالا وجه . طعن . اختصاص
ولاى . دعوى جنائية . دعوى مدنية . قوة امر مقضى .
اجراءات جنائية م ١٩٤ .
ب - نيابة عامة : دعوى جنائية . صلتها . نقض .
طعن . مصلحة . قتل عمد .

المبادئ القانونية :

١ - للنائب العام وللمدعى بالحقوق المدنية
الطعن أمام محكمة النقض في الامر الصادر من
مستشار الاحالة بان لا وجه لاقامة الدعوى
الجنائية ، فلا يقبل الطعن بسببها من النيابة
العامة لو من المدعى بالحقوق المدنية على الامر

المقدم اليهما دون أن تلتزم بنسب خبير آخر
ولا باعادة المهمة الى ذات الخبير مادام استنادها
الى الرأى الذى انتهى اليه هو استناد سليم
لا يجافى المنطق والقانون .

اما ما يثيره الطاعن من منازعة فى مقدار
المبالغ المبددة فانه - بفرض صحته - لا جدوى
منه ، ذلك بأنه فضلا عن أن جريمة خيانة
الامانة تقع على كل مال منقول أيا كان نوعه
وقيمته قل أو كثر ، فان حجيه الحكم الصادر
من المحكمة الجنائية أمام القضاء المدنى تقتصر
- وفقا للمادة ٤٠٦ من القانون المدنى - على
الوفائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله
فيها ضروريا ، كما أن مؤدى نص المادة ٤٠٦
من قانون الاجراءات الجنائية أن حجيه الحكم
الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى
موضوع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية
مقصورة على منطوق الحكم الصادر بالبراءة أو
بالادانة بالنسبة لمن كان موضع المحاكمة ودون
أن تلحق الاسباب التى لم تكن ضرورية للحكم
بهذه البراءة أو الادانة . ومن هذا القبيل ذلك
الشق من اسباب الحكم المطعون فيه المتعلق
بمقدار المبالغ المبددة ، ومن ثم فانه بفرض
خطا الحكم فى تحديد تلك المبالغ ، فان هذا
الخطا لا أثر له فى ثبوت الجريمة ولا حجيه له
على القضاء المدنى عند المطالبة بالدين ، وبالتالي
فان ما يثيره الطاعن فى هذا التصدد لا يكون
له محل .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن على
قضاء الحكم فى جريمة التزوير بأنه كتب اسم
المستفيد فى الشيك بطريقة عادية وليس على
هيئة توقيع ، ما يثيره الطاعن من ذلك مردود
بأنه لا يشترط فى جريمة التزوير أن يتعمد
المزور تقليد امضاء المجنى عليه بل يكفي لتوفر
هذه الجريمة أن يضع المزور اسم المزور عليه
على المحرر ولو بطريق عادية لا تقليد فيها ،
مادام قد قصد الإيهام بأن ذلك المحرر صادر
من المجنى عليه ، ولا يقدح فى ذلك أن يكون
الطاعن - على حد قوله - قد أنفق قيمة
الشيكات فى شئون الجمعية ، لأن مجرد تغيير
الحقيقة فى محرر عرفى بوضع امضاء مزور
يكفى لتوافر جريمة التزوير متى كان من
الممكن أن يترتب عليه ضرر للغير .

لما كان ذلك ، وكان لا يشترط لصحة الحكم
بالادانة فى جريمة التزوير أن يتحدث الحكم
استقلا عن ركنى القصد الجنائى والضرر ،
بل يكفي أن يكون قيامهما باستنادا من مجموع

١٦٢

٢٦ فبراير ١٩٦٨

- ١ - مهندس : أمر تكليف . ق ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ .
ب - وظيفة : امتناع عن اداها . استقالة . ق ٣٠
لسنة ١٩٥٨ ق ٤٢ لسنة ١٩٦٣ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٤
ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ م ١٠٧ .
ج - حكم اذانة : ابياناته . تسبيب . عيب .

المبادئ القانونية :

١ - يختلف نطاق كل من المادتين الاولى والخامسة من القانون ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل ، في شأن أوامر تكليف المهندسين المدبرين حريجي اتجاهات المصرية .

٢ - مناط العقاب طبقا للمادة الخامسة من القانون ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل هو امتناع المهندس الملحق بالعمل فعلا عن أداء وظيفته وبشرط ألا تكون خدمته قد انتهت بغير الاستقالة .

٣ - يجب أن يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والادلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، وأن تلتزم بإيراد الادلة التي استخلصت منها الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ والا كان الحكم قاصرا .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان القانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والادلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد الادلة التي استخلصت منها الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ والا كان الحكم قاصرا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر في بيانه للواقعة على قوله « ان المتهم وهو مهندس بوزارة الري قد امتنع عن تأدية أعمال وظيفته دون أن تنتهي خدمته بأحد الاسباب المنصوص عليها في المادة ١٠٧ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، ولم يكن انتهاؤها واجبا الى انتهاء مدة التكليف فان الثابت من الاوراق أنه استمر في العمل بعد انتهاء هذه المدة ، فان ما وقع منه يكون مجرما طبقا لنص المادة ٥ من القانون

الذي يصدر من مستشار الاحالة الا في خصوص مضمونة بعدم وجود وجه للسير في الدعوى الجنائية .

٢ - الاصل أن الصفة هي مناط الحق في الطعن ، وأن اثنيابة العامة - سواء انتصبت عن نفسها أو قامت مقام غيرها من الخصوم - لا صفة لها في التحدث الا في خصوص الدعوى الجنائية وحدها ، ومن ثم فان طعنها على الامر الصادر من مستشار الاحالة فيها قضى به في الدعوى المدنية لا يكون مقبولا .

المقدمة :

٠٠ وحيث ان المسادة ١٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية اذ نصت على ان للنائب العام وللمدعي بالحقوق المدنية اطعن امام محكمة النقض في الامر الصادر من مستشار الاحالة بأن لا وجه لادامه الدعوى الجنائية ، قد أفادت انه لا يقبل اطعن سواء من النيابة العامة أو من المدعي بالحقوق المدنية على الامر الذي يصدر من مستشار الاحالة الا في خصوص مضمونه بعدم وجود وجه للسير في الدعوى الجنائية ، بتقدير ان قضاء الاحالة ييسر الا سلسة بحقيق لا جهة ستم ، ومن ثم فلا ولاية له في الفصل في الدعوى المدنية . لما كان ذلك ، فان مستشار الاحالة اذ تصدى للدعوى المدنية وفضي فيها بالرفض يكون قضاؤه لغوا لا يعتد به ، ولا يحوز قوة الامر المقضى ، ولا يرتب اسنعي عليه مسنوى تقرير لامر نظري بحث لا يفيد منه أحد من الخصوم ولا يضار به غيره ، الامر الذي لا تتحقق به المصلحة الاعتبارية لقبول الطعن . ولما كان الاصل أن الصفة هي مناط الحق في الطعن ، وأن النيابة العامة سواء انتصبت عن نفسها أو قامت مقام غيرها من الخصوم لا صفة لها في التحدث الا في خصوص الدعوى الجنائية وحدها ، فان طعنها على الامر الصادر من مستشار الاحالة فيما قضى به في الدعوى المدنية لا يكون مقبولا .

(الطعن ٢٣١٤ سنة ٢٧ ق، رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزوى ومحمد أبو الفضل حنتر وانور أحمد خلف) .

المبدأ القانوني :

تتميز جريمة القتل العمد قانوناً عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجاني من ارتدبه إيعال إجرائي إزهاق روح المجنى عليه ، وهذا العنصر ذو طابع خاص يختلف عن القصد الإجرائي العام الذي ينطبق القانون في سائر جرائم وهو بطبيعته أمر يبطئه الجاني ويضره في نفسه ، ومن ثم فإن الحكم الذي يقضي بإدانة متهم في هذه الجريمة أو بالتسرع فيها يجب أن يعنى بالتحدث عن هذا الركن استقلالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التي تكون المحكمة قد استخلصت منها أن الجاني حين ارتكب الفعل المادي المسند إليه كان في الواقع يقصد إزهاق روح المجنى عليه .

المحكمة :

• • • وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وأدلتها تحدث عن نية القتل فقال « وبما أن نية القتل وإزهاق روح المجنى عليهما تلك التي ثبتت في حق المتهمين (اطاعين) واستقرت في مكنون سرهما ثم عملا على إبرازها واضحة جلية قد استخلصتها المحكمة واطمأنت إلى توافرها من ماديات الدعوى وتسلسل الأحداث فيها ومن السلاح الذي استعمله المتهمان ونفذاً به جريمتها على الصورة التي يتضمنها الكشف الظاهري وتقرير الصفة التشريعية » . لما كان ذلك ، وكانت جريمة القتل العمد تتميز قانوناً عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجاني من ارتكابه الفعل الجنائي إزهاق روح المجنى عليه ، وكان هذا العنصر ذا طابع خاص يختلف عن القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطئه الجاني ويضره في نفسه ، فإن الحكم الذي يقضي بإدانة متهم في هذه الجريمة أو بالتسرع فيها يجب أن يعنى بالتحدث عن هذا الركن استقلالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التي تكون المحكمة قد استخلصت منها أن الجاني حين ارتكب الفعل المادي المسند إليه كان في الواقع يقصد إزهاق روح المجنى عليه . ولكي تصلح تلك الأدلة أساساً تبني عليه النتيجة التي يتطلبها القانون تحققها يجب أن تبين بياتاً يوضحها ويرجعها إلى أصولها من أوراق الدعوى وأن لا يكتفى بسرد أمور دون إسنادها إلى أصولها

٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ ويتعين عقابه طبقاً لنص المادة ٦ من ذات القانون ، وتملك المحكمة هذا التعديل للوصف دون ما حازه إلى لفت نظر المتهم إليه . وكانت المادة الأولى من القانون ١٩٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقوانين ٣٠ لسنة ١٩٥٨ و ٤٢ لسنة ١٩٦٣ و ٧٤ لسنة ١٩٦٤ إذ نصت على أن « يصدر الوزير المختص أو من ينيبه أمر تكليف إلى الخريجين الذين رشحتهم اللجنة للعمل في الوظائف التي عينتها ويكون هذا الأمر نافذاً لمدة سنتين قابله للامتداد مدد أخرى مماثلة » . وكانت المادة الخامسة من القانون قد نصت على أنه « يحظر على مهندسي الوزارات والهيئات والمؤسسات العامة من الدرجة الثالثة فما دونها الامتناع عن تاديه وظائفهم ما لم تنته خدمتهم بأحد الأسباب المنصوص عنها في المادة ١٠٧ . من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وذلك فيما عدا الاستقالة ، سواء أكانت صريحة أو ضمنية فإنها تعتبر كأن لم تكن » . فقد دلت بذلك على اختلاف نطاق كل منهما وعلى أن مناط العقاب طبقاً للمادة الخامسة التي دين الطاعن على أساسها هو امتناع المهندس الملحق بالعمل فعلاً عن أداء وظيفته وبشرط ألا تكون خدمته قد انتهت بغير الاستقالة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ حلاً من إيراد على دفاع الطاعن ومن بيان الدرجة المالية المقيد عليها وسند تكليفه بالعمل ومدة التكليف وتاريخ انتهائها وسبب استمراره في عمله بعد انتهاء تلك الفترة أو بقائه في وظيفته ، وهل كان ذلك امتداداً لمدة تكليف سابقة أو بناء على تعاقد وظيفي يوجب عليه الاستمرار في عمله ، ولم يورد الأدلة التي استخلصت منها المحكمة قيام هذه الوظيفة وثبوت امتناعه عن أدائها قبل انتهاء مدة خدمته بأحد الأسباب المنصوص عليها قانوناً مما يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم ، فإنه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويوجب نقضه والإحالة دون حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

(الطعن ٢٣٢٢ سنة ٣٧ ق، رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل ومحمود لمرأوي ومحمود عطيفة) .

١٦٣
٢٦ فبراير ١٩٦٨

قتل عمد : حكم . تسبیب . عیب . نية قتل .

بيان كاف يكشف عن مدى تأييده واقعة الدعوى ومبلغ اتفاقه مع سائر الادلة التي أقرها ودلائنها على توافر العناصر القانونية كافة للجريمة أو الجرائم التي قضى بالادانة فيها ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه اكتفى بسرد وقائع الاتهام المسندة الى الطاعن الثاني واستتطرد من ذلك الى انقول بان التهمتين الاولى والثانية ثابتتان في حقه لانه وهو شيخ حارة كان ينبغي له أن يتحرى بحكم وظيفته صحة البيانات الواردة بكشف العائلة وطلب الاعفاء الا أنه وقع على هذه البيانات متحملاً مسئولية ما جاء بها ..

ولما كان ما أورده الحكم فيما تقدم لا يكفي لتوافر القصد الجنائي في جريمة التزوير ، اذ يجب لتوافر هذا القصد في تلك الجريمة أن يكون المتهم وهو عالم بحقيقة الواقعة المزورة قد قصد تغيير الحقيقة في اوراق المزورة بنية استعمالها فيما زورت من أجله ، والاحتجاج بها على اعتبار أنها صحيحة ، فاذا كان علم المتهم بتغيير الحقيقة لم يكن ثابتاً بالفعل ، فان مجرد اهماله في تحريها مهما تكن درجته لا يتحقق به هذا الركن ، واذا ما كان الحكم لم يورد الادلة التي استخلص منها مخالفة البيانات الواردة في الاوراق المقول بتزويرها للحقيقة، أو ما يستفاد منه وقوع الضرر أو احتمال وقت مقارفة جريمة تزوير المحرر العرفي المسندة اليه ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور المستوجب للنقض والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما تثيره النيابة العامة والطاعن الثاني في طعنهما ، وذلك بالنسبة الى هذا الطاعن والطاعنين الاول والثالث اللذين لم يقدموا أسباباً لطعنهما لوحدة الواقعة ولا اتصال الوجه الذي بنى عليه النقض بهما ..

(الطعن ٦٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) ..

١٦٥

٢٦ فبراير ١٩٦٨

- ١ - نقض : طعن ، مصلحة ، ارتباط ، حكم ، تسبيب ، عيب ، عقوبات م ٣٢ ، مصلحة .
ب - اشتراك : فعل لاحق ، استدلال ، تزوير .
ج - حكم ، تسبيب ، عيب ، سند ، خطأ فيه .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان تسليم الطاعن الاوراق المزورة لشخص انتحل شخصية المفوض في الاستلام

الا أن يكون ذلك بالاحالة على ما سبق بيانه عنها في الحكم . ولما كان ما أورده الحكم لا يفيد مستوى الحديث عن الفعل المادى الذى قارنه اطاعتان من أن كلا منهما حمل سلاحاً نارياً وان أوبهما أطلق عياراً على أحد المجنى عليهما فاصابه في جانبه الايمن كما أطلق عياراً آخر لم يصب أحداً ، وأن ثانيهما أطلق أيضاً مقدوماً أصاب المجنى عليه الثاني في صدره دون ان يكشف الحكم عن قيام نية القتل بنفس أى من الطاعنين ، وكان لا يغنى في ذلك ما قاله الحكم - في معرض بيانه لواقعة الدعوى - من أن الطاعن الثاني قد أطلق المقنوف الذى أصاب المجنى عليه .. قاصدا قتله ، اذ ان قصد ازهاق الروح انما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإيراد الادلة والمظاهر الخارجية التي رأت المحكمة أنها تدل عليه . لما كان ما تقدم ، فان الحكم يكون مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث سائر ما يثيره الطاعنان في طعنهما ..

(الطعن ٦٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) ..

١٦٤

٢٦ فبراير ١٩٦٨

- ١ - تزوير : محرر عرفي . قصد جنائي . اضرار . تحرى . حقيقة .
ب - حكم : أدلته . إيرادها .
المبادئ القانونية :

١ - يجب لتوافر القصد الجنائي في جريمة التزوير أن يكون المتهم وهو عالم بحقيقة الواقعة المزورة قد قصد تغيير الحقيقة في اوراق المزورة بنية استعمالها فيما زورت من أجله والاحتجاج بها على اعتبار أنها صحيحة .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه لم يورد الادلة التي استخلص منها مخالفة البيانات الواردة في الاوراق المقول بتزويرها للحقيقة ، أو ما يستفاد منه وقوع الضرر أو احتمال وقت مقارفة جريمة تزوير المحرر العرفي المسند اليه ، فانه يكون معيباً بالقصور المستوجب للنقض .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان القانون قد أوجب في كل حكم بالادانة أن يورد أدلة الثبوت التي يقوم عليها قضاؤه ومؤدى كل منها ، في

لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه اذ جعل من مجرد حصول الطابع على الاوراق المزورة اشتراكا في التزوير ، فانه يكون قد اخطأ في القانون . ولما كان تقديم الطابع بالاوراق المزورة شمسخصا انتجبل شخصية المفوض في استلام السماد لا يوفر لديه العلم حتما بتزوير تلك الاوراق التي سبق أن حصل عليها ، بل قد يكون اشتراكا في تزوير

ج - طعن : تزوير • جديته • رفضه •

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت المحكمة قد استندت في قضائها السابق بعدم قبول الطعن شكلاً إلى أن المحسنى الذى قرر بالطعن هو الذى وقع الاسباب التى بنى عليها الطعن بنوفاً غير معروء وأنه غير مقبول أمام محكمة النقض ، ثم تبين فيما بعد أن الذى وقع هذه الاسباب من المتهمين المقبولين أمام هذه المحكمة ، فإنه يتعين الرجوع فى هذا الحكم والنظر فى الطعن من جديد •

٢ - للنيابة العامة ولسائر الخصوم فى أى حالة كانت عليها التوى أن يطعنوا بالتزوير فى أى ورقة من أوراق القضية مقلعة فيها ولو كان ذلك أمام محكمة النقض فى حدود تحقيق التجربة فى توجه الطعن المقلعة اليها ، متى رأت أن هذا التحقيق لازم للفصل فى الطعن •

٣ - الطعن بالتزوير فى ورقة من الأوراق المقدمة فى الدعوى هو من الوسائل الدفاع التى تخضع لتقدير المحكمة • فيجوز لها ألا تحقق بنفسها الطعن بالتزوير ، وألا تحيله إلى النيابة العامة لتحقيقه ، وألا توقف الفصل فى الدعوى الأصلية ، إذا ما قدرت أن الطعن غير جدى وأن الدلائل عليه واهية •

المحكمة :

من حيث أن المحكمة سبق أن قضت • • بعدم قبول الطعن شكلاً استناداً إلى أن الاستاذ • • الذى قرر بالطعن هو الذى وقع الاسباب التى بنى عليها الطعن بتوقيع غير معروء وأنه غير مقبول أمام محكمة النقض ، ثم تبين فيما بعد أن الذى وقع هذه الاسباب هو الاستاذ • • من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض ، فإنه يتعين الرجوع فى هذا الحكم والنظر فى الطعن من جديد • •

وحيث أنه وإن كان للنيابة العامة ولسائر الخصوم فى أى حالة كانت عليها الدعوى أن يطعنوا بالتزوير فى أى ورقة من أوراق القضية مقدمة فيها ولو كان ذلك أمام محكمة النقض فى حدود تحقيق تجربته فى توجه الطعن المقدمة اليها متى رأت أن هذا التحقيق لازم للفصل فى الطعن ، إلا أنه لما كان الطعن بالتزوير فى ورقة من الأوراق المقدمة فى الدعوى هو من وسائل الدفاع التى تخضع

لتقدير المحكمة ، فإنه يجوز ألا تحقق بنفسها الطعن بالتزوير ، وألا تحيله إلى النيابة العامة لتحقيقه ، وألا توقف الفصل فى الدعوى الأصلية إذا ما قدرت أن الطعن غير جدى وأن الدلائل عليه واهية •

لما كان ذلك ، وكان ما أثاره الطاعن فى وجه الطعن لم يقدم عليه ما يظاهره - وليس فى الأوراق ما يسانده ، وكان الظاهر من الاطلاع على المفردات المضمومة أنه أعلن لشخصه بالحكم الغيابى الاستثنائى وفى محل اقامته الثابت بالتوكيل • • الصادر منه لوكيله الاستاذين • • المحامين ، كما أن توقيع الطاعن على انطلب المقدم منه لهذه المحكمة • • يشابه فى ظاهره التوقيع الثابت على ورقة إعلان الحكم وعلى التقرير بالمعارضة مما ينبىء عن عدم جدية دفاعه • • لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً •

(الطعن ١٩٠٣ سنة ٣٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد محفوظ وحسين سامح ومحمود المراوى ومحمود عطيه) •

١٦٧

٢٧ فبراير ١٩٦٨

حكم : تسبيب : عيب : إلبات : اعتراف : نقض : طعن • حكم : بطلان • اختلاس أموال اسرية • دفاع • رد مخالف للثابت فى الأوراق •

المبدأ القانونى :

إذا كان المحقق الإدارى قسرد فى تحقيق النيابة العامة أن المتهمين لم يعترفوا إلا بعد أن وعدهما بعدم إبلاغ النيابة العامة ضدتهما ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى رده على دفاع المتهمين بأن الاعتراف المنسوب صدره اليهما فى التحقيقات قد صدر منهما نتيجة اغراء وتضليل من المحقق الإدارى ، على مجرد قوله بأنه لم يقم عليه دليل فى الأوراق ، وهو ما يخالف الثابت على لسان المحقق الإدارى فى تحقيق النيابة العامة ، ولم يعرض إلى ما أقر به هذا المحقق فى أقواله فى شأن الظروف التى لا يست صدور الاعتراف من المتهمين ويقول كلمته فيه ، فإنه يكون معيباً بالخطأ فى الاستناد والقصور فى التسبيب للنقض •

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافعين عن الطاعنين دفعا ببطلان الاعتراف المنسوب اليهما لصدوره منهما تحت تأثير التضليل والاغراء من جانب المحقق الادارى وقد أصدرت المحكمة حكمها بعد ذلك فى الدعوى مستندة فيما استندت اليه الى اعتراف الطاعنين فى التحقيق الادارى وردت على هذا الدفع بما مؤداه أنه لم يقم عليه دليل فى الاوراق . لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن المحقق الادارى .. قرر فى تحقيق النيابة العامة أن الطاعنين لم يعترفوا الا بعد أن وعدهما بعدم ابلاغ انيابه العامة ضدّهما والاكتفاء بتوقيع الجزاء الادارى عليهما فى حالة اعترافهما .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى رده على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص على مجرد قوله بأنه لم يقم عليه دليل فى الاوراق وهو ما يخالف اثبات على تسان المحقق الادارى فى تحقيق النيابة - ولم يعرض الى ما أقر به هذا الشاهد فى اقواله فى ذلك التحقيق فى شأن الظروف التى لا يست صدور الاعتراف من انطاعنين ويقول كلمته فيه ، لانه يكون معيبا باطلا فى الاسناد والفصوص فى التسبب المستوجب للنقض والاحالة بغير حاجة الى بحث ببقى اوجه اطعن وذلك بالنسبة الى الطاعنين والطاعن الثالث الذى لم يقدم اسبابا لطعنه . وذلك لوحدة الواقعة واتصال الوجه الذى بنى عليه النقض به . (الطعن ٢٠٥١ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

١٦٨

٢٧ فبراير ١٩٦٨

- ١ - بغاء : تحريض ؛ تسهيل . ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م .
ب - تحريض : قيامه ؛ تقديره ؛ محكمة موضوع .
ج - حكم : تسبب ؛ بيانات ، تحريض على الفجور .
د - عقوبة : مبررة . جريمة ؛ شروع ؛ تحريض على تعارة .

المبادئ القانونية :

١ - يتناول القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ شتى صور التحريض على البغاء وتسهيله بالنسبة للذكر والانثى سواء ، وذلك يدخل فيه أى فعل من الافعال المفسدة للاخلاق كما يدخل فيه مجرد القول ولو كان عرضا ما دام هذا

العرض جديا فى ظاهره وفيه بذاته ما يكفى للتأثير على المجنى عليه المخاطب به واغوايه بقصد ارتكاب الفجور والدعارة .

٢ - متى كان القانون لم يبين ما هو المراد من كلمة التحريض ، فإن تقدير قيسام التحريض أو عدم فيه من الظروف التى ورج فيها يعد مسألة تتعلق بالوقائع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب ، ويكفى ان يتبت الحكم تحقق التحريض ولا غيبه ان يبين الاركان المكونة له .

٣ - اذا كان التهم اصطحاب المجنى عليه الى منزله ثم عرض عليه احضاره نسوة أو رجال لارتكاب الفحشاء معهم ، فلما رفض اخرج التهم قضائية وعرض عليه ارتكاب الفحشاء معه ، وكان ما انتهى اليه الحكم من ان ما اقترفته التهم هو صرب من ضروب التحريض على ارتكاب الفجور وارضاء شهوات الغير ، وليس ارضاء مزاجه الخاص كما ذهب التهم الى ذلك ، فان ما يثيره المذكور فى شأن العناصر المكونة للتحريض لا يعدو ان يكون مجادلة فى موضوع الدعوى لا يجوز اتارته امام محكمة النقض .

٤ - لا جدوى مما يتعاه التهم على الحكم من أنه اعتبر الجريمة تامة ما دام الشروع فى التحريض معاقبا عليه ايضا بذات العقوبة المقررة للجريمة فى حالة تمامها .

المحكمة :

.. لما كان ذلك ، وكان القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحه الدعارة اد نص فى الفقرة الاولى من المادة الاولى على ان كل من حرّض شخصا ذكرا كان أو أنثى على ارتكاب الفجور أو الدعارة أو ساعده على ذلك أو سهله له ، وكذلك كل من استخذه أو استدرجه أو اغواه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامه من مائة جنيه الى ثلاثمائة جنيه ، - فقد دل بهله الصيغة العامة التى تضمنتها هذه المادة على اطلاق حكمها بحيث تتناول شتى صور التحريض على البغاء وتسهيله بالنسبة للذكر والانثى سواء ، وبذلك يدخل فيه أى فعل من الافعال المفسدة للاخلاق كما يدخل فيه مجرد القول ولو كان عرضا ما دام هذا العرض جديا فى ظاهره وفيه بذاته ما يكفى للتأثير

على المجنى عليه المخاطب به واغوائه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة .

واذ كان القانون لم يبين ما هو المراد من كلمة التحريض ، فإن تقدير قيام التحريض أو عدم قيامه في الظروف التي وقع فيها يعد مسألة تتعلق بالوقائع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب . ويكفي أن يثبت الحكم تحقق التحريض ولا عليه أن يبين الأركان المكونة له . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن اصطحب المجنى عليه إلى منزله ثم عرض عليه احضار نسوة أو رجال لارتكاب الفحشاء معهم ، فلما أن رفض أخرج المتهم قضيبة وعرض عليه ارتكاب الفحشاء معه - وهو ما لم يجادل الطاعن فيه - وانتهى إلى أن ما اقترفه الطاعن هو ضرب من ضروب التحريض على ارتكاب الفجور وارضاء شهوات الغير ، وليس ارضاء مزاجه الخاص كما ذهب الطاعن إلى ذلك ، فإن ما يثيره في شأن العناصر المكونة للتحريض لا يعدو أن يكون مجادلة في موضوع الدعوى لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ بعد أن أورد نص المادة الأولى منه ،

ونص في المادة السادسة على أن « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من استغل بآية وسيلة بغاء شخص أو فجوره » قد نص في المادة السابعة على أن « يعاقب على الشروع في الجرائم المبينة في المواد السابقة بالعقوبة المقررة للجريمة في حالة تمامها » فدل بذلك على أنه لا يشترط للعقاب على التحريض أو التسهيل أو الاستغلال - اعتراف الفحشاء بالفعل ، فإنه لا جدوى مما ينعاه الطاعن على الحكم من أنه اعتبر الجريمة تامة ما دام الشروع في التحريض معاقب عليه أيضاً بالمادة السابعة من القانون بذات العقوبة المقررة للجريمة في حالة تمامها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التي دان بها الطاعن ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها ، وكان ما أورده بهذا البيان يتضمن بذاته الرد على دفاع الطاعن ، فإن النعي عليه بدعوى القصور يكون في غير محله .

(الطعن ٢٠٥٢ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محكمة النقض المدنية

١٦٩

أول فبراير ١٩٦٨

- ١ - خصومة : سقوطها : طلبه : طريقة رلهه . حكم ،
صادر قبل الفصل في الموضوع : طعن . مرافعات م ٣٠٣
ب - حكم : صادر قبل الفصل في الموضوع : طعن :
مرافعات م ٣٧٨ .
ج - دعوى : قسمها الى اخرى . مرافعات م ١٠٠ و ١٢

المبادئ القانونية :

١ - يجوز تقديم طلب سقوط الخصومة الى المحكمة المقامة امامها الخصومة بالاوضاع المعتادة لرفع الدعاوى ، او بطريق الدفع امامها اذا عجل المدعى دعواه الاصلية بعد انقضاء السنة المقررة للسقوط ، فاذا تدسك المدعى عليه بالطريقتين معا وقررت المحكمة ضم طلب سقوط الخصومة المقدم بطريق الدعاوى الى الدعاوى الاصلية ليصدر فيهما حكم واحد ، فانه ينبنى على الضم في هذه الحالة اندماج هذا الطلب في الدعاوى الاصلية التي ابدى فيها ذات الطلب بطريق الدفع .

٢ - قصدت المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات بالخصومة التي ينظر الى انتهائها وفقا لهذا النص - الخصومة الاصلية المنعقدة بين طرفيها ، لا تلك التي تثار عرضا بشأن مسألة فرعية او دفع متعلق باجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة .

٣ - القول بان ضم قضيتين ليس من شأنه ان يفقد كلا منهما استقلالها عن الاخرى ، محله ان تكون القضيتان مختلفتين سببيا او موضوعا .

الحكمة :

وحيث ان ... طلب سقوط الخصومة هو في واقع الامر دفع ببطء لان اجراءات الخصومة الاصلية اجاز التشارع في المادة ٣٠٣

من قانون المرافعات تقديمه الى المحكمة المقامة امامها تلك الخصومة بالاوضاع المعتادة لرفع الدعاوى او بطريق الدفع امامها اذا عجل المدعى دعواه الاصلية بعد انقضاء السنة المقررة للسقوط ، ومن ثم فاذا تدسك به المدعى عليه بالطريقتين معا وقررت المحكمة ضم طلب سقوط الخصومة بطريق الدعاوى الى الدعاوى الاصلية ليصدر فيهما حكم واحد فانه ينبنى على الضم في هذه الحالة اندماج هذا الطلب في الدعاوى الاصلية التي ابدى فيها ذات الطلب بطريق الدفع . لانه علاوة على اتحاد الطرفين ، فان الطلب الاول متفرع عن هذه الدعاوى ويتناول الخصومة فيها ويكون الحكم الصادر برفض الطلبين - وهما في حقيقتهما طلب واحد قدم بطريقتين مختلفتين - صادرا قبل الفصل في الموضوع لا تنتهي به الخصومة الاصلية كلها او بعضها ولا يجوز الطعن فيه الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع وفقا لنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات التي قصدت بالخصومة التي ينظر الى انتهائها وفقا لهذا النص الخصومة الاصلية المنعقدة بين طرفيها لا تلك التي تثار عرضا بشأن مسألة فرعية او دفع متعلق باجراءات الدعوى كالدفع بسقوط الخصومة ولا وجه للاحتجاج بان ضم قضيتين ليس من شأنه ان يفقد كلا منهما استقلالها عن الاخرى اذ محل هذا القول ان تكون القضيتان مختلفتين سببيا او موضوعا اما حيث يكون الطلب في احدي القضيتين المضمومتين هو ذات الطلب في القضية الاخرى فانه لا يمكن القول باستقلال احدهما عن الاخرى . لما كان ما تقدم ، فان هذا الطعن وقد رفع استقلالا عن الحكم الصادر برفض طلب سقوط الخصومة يكون غير جائز .

(الطعن ١٢٦ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي وسليم راشد ابو زيد ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد منيد احمد حماد)

١٧٠

أول فبراير ١٩٦٨

تهريب : دخان مغشوش • اختصاص • ق ٧٢ لسنة ١٩٣٣
ديكريتو ٢٢ من يونيو ١٨٩١ ق ٧٤ لسنة ١٩٣٣

المبدأ القانوني :

يشترط لقيام جريمة التهريب المنصوص عليها في المادة الثانية من الديكريتو الصادر في ٢٢ من يونيو ١٨٩١ المعدل بالقانون ٧٢ لسنة ١٩٣٣ أن يكون الدخان مخلوطاً بمواد أخرى غريبة عنه بأية نسبة كانت وأن يكون الحائز عالماً بوجود هذه المواد الغريبة فيه ، وليس في نصوص هذا الديكريتو ما يستفاد منه أن المشرع افترض علم الحائز بذلك •

المحكمة :

• • • وحيث أنه يشترط لقيام جريمة التهريب المنصوص عليها في المادة الثانية من الديكريتو الصادر في ٢٢ من يونيو ١٨٩١ المعدل بالقانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ أن يكون الدخان مخلوطاً بمواد أخرى غريبة عنه بأية نسبة كانت وأن يكون الحائز عالماً بوجود هذه المواد الغريبة فيه وليس في نصوص هذا الديكريتو ما يستفاد منه أن المشرع افترض علم الحائز بذلك • ولا محل للاحتجاج في هذا المقام بالمادة السابقة من القانون ٧٤ لسنة ١٩٣٣ التي تنص على أنه « لا عقاب على من لم يكن صانعاً وأحرز دخاناً مغشوشاً أو مخلوطاً إذا ثبت حسن نية » وذلك بأن هذا القانون خاص بتنظيم صناعة وتجارة الدخان ولا شأن له بجرائم التهريب المنصوص عليها في ديكريتو ٢٢ من يونيو ١٨٩١ ولم يشر هذا القانون في ديباجته أو في أي نص من نصوصه إلى الديكريتو المشار إليه بل أنه أورد أحكاماً لتنظيم صناعة وتجارة الدخان وفرض عقوبات على مخالفيها تغاير العقوبات المقررة لجرائم التهريب المنصوص عليها في الديكريتو وتختص المحاكم الجنائية العادية بتوقيع هذه العقوبات على خلاف جرائم التهريب التي تنظرها اللجان الجمركية. ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخطئ فيما استلزمه من ثبوت علم المطعون ضدهما بوجود المواد الغريبة في الدخان المضبوط • ولما كان هذا الحكم قد استخلص من أقوال الشهود الذين سمعتهم المحكمة أن دفاع المطعون ضدهما الذي يقوم على أنه لا

شأن لهما بخلط الدخان بالمواد الغريبة التي ثبت وجودها به وأن أولهما قد اشتراه بحالته التي ضبط عليها هو دفاع على أساس سائغ ومقبول وأنه لا يمكن القطع في خصوصية هذه الدعوى يتوفر علم المطعون ضدهما بالخلط أو الغش إذ لم تقدم مصلحة الجمارك إثباتاً على توفر علمهما أو علم أحدهما بذلك • وكانت مصلحة الطابعية على ما يبين من نعيها على الحكم المطعون فيه لم تدع بأنها قدمت لمحكمة الموضوع دليلاً على علم المطعون ضدهما بالخلط سوى ما قرره المطعون ضده الأول في صحيفة معارضته في قرار اللجنة الجمركية من أنه اشترى الدخان وهو يعلم بأنه من بقايا شحنة كانت قد غرقت في التربة وأنه كان ينوي تنقيته قبل بيعه ولما كان يبين من مطالعة عريضة هذه المعارضة أن المطعون ضده الأول وإن كان قد ذكر فيها ذلك إلا أنه أردفه بقوله « ومن ذلك يتضح أنه لا تجوز مساءلة الطالب الأول إذ أن اختلاط الدخان بشيء من تلك المواد لم يكن بفعله ولا بعلمه » مما مفاده أنه لم يقر بعلمه بوجود الخلط في الدخان بل انتهى إلى نفي هذا العلم • لما كان ذلك ، وكانت اللجنة الجمركية التي قضت بإدانة المطعون ضدهما قد أثبتت في حكمها أن المطعون ضده الأول قد قرر بأن الإدخنة المضبوطة ملكه وأنه اشتراها من شركة الكونتوار وأنه متأكد من سلامة الدخان وقت استلامه فإنه لا يكون ثمة إقرار قد صدر من المطعون ضده الأول بعلمه بوجود مواد غريبة بالدخان المضبوط وإذ كان ما قرره الحكم المطعون فيه في سبيل التدليل على عدم توفر ركن العلم سائغاً لأن مصلحة الجمارك هي المكلفة بإثبات علم المحرز بالغش أو الخلط فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في القانون لهذا السبب يكون على غير أساس ، وإذ كان فيما قرره الحكم من عدم توفر علم المطعون ضدهما بوجود المواد الغريبة في الدخان المضبوط ما يكفي لإقامة قصائمه بإلغاء قرار اللجنة الجمركية الذي أدانتهما فإن ما أورده الحكم في أسبابه بعد ذلك من اشتراط وقوع عمل إيجابي من جانب المتهم لقيام تهمة خلط الدخان يكون استتراضاً زائداً على حاجة الدعوى ويستقيم الحكم بدونه • ومن ثم يكون النعي عليه خطئاً في هذا التقرير الزائد غير منتج •

٦ - اذ استخلص الحكم المطعون فيه استخلاصا صحيحا من أوراق التنفيذ أن المطعون ضده ركن في اجراءات التنفيذ الى امر الاداء وحده دون أى من الحكمين الصادرين في المعارضة والاستئناف وكان هذا الامر المشمول بالنفاذ المعجل يكفى وحده لصحة تنبيه نزع الملكية فان الحكم لا يكون قد خالف القانون .

٧ - تسليم صورة الاعلان الى جهة الادارة واخطار المعلن له بذلك بخطاب موصى عليه لامتناع من يقيم معه عن استلام الصورة ، يجعل الاعلان صحيحا متى وجه الاخطار الى الوطن الاصل بالطريق القانوني وفي الميعاد ولا يجوز احتجاج المعلن اليه بعدم وصول الصورة اليه ، اذ يجب عليه تسليمها من جهة الادارة .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الذى قرره الحكم المطعون فيه صحيح فى القانون ويتضمن الرد الكافى على جميع اوجه بطلان اعلان تنبيه نزع الملكية التى يثيرها الطاعنان فى هذا السبب من اسباب الطعن ذلك (أولا) أن المادة ١٢ من قانون المرافعات اذ نصت على أن تسلم صورة الاعلان فى موطن المراد اعلانه لمن يكون ساكنا معه من اقاربه واصهاره ، فانها لا تتطلب اقامة القريب أو الصهر مع المراد اعلانه اقامة عادية ومستمرة ، بل وقت اجراء الاعلان ، وأن يكون ظاهر الحال الذى يشاهده المحضر فى هذا الوقت يدل على ذلك - فاذا كان المحضر الذى باشر الاعلان قد أثبت فى ورقته أنه انتقل الى موطن الطاعنين المراد اعلانهما فلم يجدهما فيه ، وانما وجد فيه ولديهما .. المقيمين معهما ولما أراد تسليمهما الصورة امتنعا عن تسليمها فسلمها لجهة الادارة فانه لا يقبل بعد ذلك من الطاعنين الادعاء ببطلان هذا الاعلان بحجة أن ولديهما لا يقيمان معهما ، وأن لكل منهما محل اقامة مستقلا ، اذ أن هذا - يفرض صحته لا يقدر فى صحة الاعلان مادام مجرد سكنى الولدين معهما وقت اجراء الاعلان يكفى لتسليم الصورة اليهما ومادام الطاعنان لم ينكرا وجود الولدين بداخل مسكنهما عند توجه المحضر اليه (ثانيا) أن ما أثبتته المحضر فى ورقة الاعلان مما نقله عنها الحكم المطعون فيه يتضمن البيان الكافى للخطوات التى سبقت تسليم صورة

١٧١

أول فبراير ١٩٦٨

- ١ - اعلان : موطن اصل . مرافعات م ١٢ .
- ب - دليل : تقديره : محكمة موضوع . اثبات بالكتابة مرافعات م م ٢٦٠ و ٢٩٠ .
- ج - اثبات : بالكتابة : صورة شمسية .
- د - توقيع : ورقة اعلان .
- هـ - تنفيذ : عقارى : قائمة شروط بيع : اعتراض .
- و - تنبيه نزع ملكية : امر الاداء . مرافعات م م ٦٤٢ و ٦١٠ .
- ز - موطن اصل : اعلان : تسليم صورة لجهة الادارة .

المبادئ القانونية :

١ - تسليم صورة الاعلان فى موطن المراد اعلانه لمن يكون ساكنا معه من اقاربه واصهاره ، لا يتطلب اقامة القريب أو الصهر مع المراد اعلانه اقامة عادية ومستمرة ، بل يكفى أن يكون ساكنا معه وقت اجراء الاعلان وأن يكون ظاهر الحال الذى يشاهده المحضر فى هذا الوقت دالا على ذلك .

٢ - متى اعتمدت محكمة الموضوع على العبارات التى كانت مدونة أصلا بخط المحضر فى ورقة الاعلان ثم تناولها الشطب بعد ذلك ، فانها تكون قد مارست حقها المقرر فى المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات فى تقدير ما يترتب على الشطب فى الورقة من اسقاط قيمتها فى الاثبات أو عدم اسقاطها .

٣ - لا محل لتعيب الحكم بعدم اطلاع المحكمة على اصل ورقة الاعلان واكتفائها بالصورة الشمسية لها ، ما دام الطاعن لم ينازع فى مطابقة هذه الصورة وهى صورة رسمية للاصل .

٤ - المقصود بالسبب الذى يجب بيانه فى ورقة الاعلان هو سبب الامتناع عن التوقيع على الاصل لا سبب الامتناع عن استلام صورة الورقة .

٥ - اذا كان الطاعنان قد اقتصرا فى اعتراضهما على قائمة شروط البيع علما بأن اعلان تنبيه نزع الملكية لم يوقع عليه رجال الادارة ، ولم يرفق بإيصال الاخطار ، فان حقهما فى التمسك بذلك الوجه من اوجه البطلان يكون قد سقط ولا يجوز لهما اثارته لأول مرة أمام المحكمة .

استلام صورة الورقة وعلة ذلك ظاهرة إذ أن توقيع مستلم الورقة على الاصل يكون شاهداً عليه بتسلمه الصورة وبالتالي على تمام الاعلان ولهذا فقد أوجب المشرع على المحضر بيان سبب عدم وجود هذا التوقيع على الاصل في حالة ادعاء المحضر بتسليم الصورة لاجد ممن يجوز تسليمها اليهم قانوناً وذلك لما يترتب على تمام الاعلان من آثار خطيرة ، أما في حالة الامتناع عن تسليم الصورة فإن الاعلان لا يتم في هذه الحالة بمجرد حصول هذا الامتناع بل يجب على المحضر أياً كان سبب هذا الامتناع أن يسلم الصورة لجهة الادارة وفقاً لما تتطلبه المادة ١٢ من قانون المرافعات وعليه أن يخطر المعلن اليه بكتاب موصى عليه بتسليم الصورة الى جهة الادارة ومن ثم فلا يترتب على هذا الامتناع من النتائج ما يقتضى بيان سببه في أصل الاعلان كما أن من يمتنع عن استلام الصورة لا يبدى عادة سبباً لامتناعه هذا (سادساً) أنه لما كان الثابت من تقرير الاعتراضات على قائمة شروط البيع أن الطاعنين لم يبدوا فيه وجه بطلان اعلان التنبيه المؤسس على عدم ذكر تاريخ ارسال الاخطار المرسل اليهم من المحضر في أصل الاعلان وإنما اقتصر على تأسيس بطلان هذا الاعلان على عدم توقيع رجل الادارة وعدم ارفاق ايصال الاخطار فإن حققهما في التمسك بذلك الوجه من أوجه البطلان يكون قد سقط طبقاً للمادة ٦٤٢ مرافعات ولا يجيز لهما اثارته لأول مرة أمام المحكمة ، وإذا كان الحكم قد أثبت أن رجل الادارة الذي تسلم الصورة قد وقع على الاصل وأن ارفاق ايصال الاخطار غير لازم قانوناً فإن النقص عليه بهذا السبب يكون في جميع ما تضمنه على غير ساس ..

وحيث .. أنه يبين من الاطلاع على قائمة شروط البيع المودعة في القضية المنضمة .. أن المطعون ضده استند في اجراءات التنفيذ على المنزل المملوك للطاعنين الى ايصـورة التنفيذية لامر الاداء ١٢٦ سنة ١٩٥٩ وأنه طلب اتخاذ تلك الاجراءات وفاء لمبلغ قيمة الدين المحكوم به بموجب امر الاداء .. ولم يضحف الى ذلك آتاعب المحاماة المقضى له بها بالحكم الصادر في المعارضة في امر الاداء .. ولا بالحكم الصادر في الاستئناف ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ أثبت أن المطعون ضده ركن في اجراءات التنفيذ الى امر الاداء وحده دون أي من الحكمين الصـادرين في

الاعلان الى جهة الادارة (ثالثاً) أن الثابت من أوراق الملف الاستئنافي المضموم أن محكمة الاستئناف حين لاحظت وجود الشطب في أصل الاعلان استندت المحضر الذي باشر عملية الاعلان وحرر هذا الاصل واستوضحته في أمر هذا الشطب ، فأكد .. أن هذا الشطب ليس من عمله ، وأنه حدث بعد تسليم الاصل لكبير المحضرين لتسليمه للطاعن ، وأن العبارات التي كانت مدونة أصلاً بخطه وتناولها الشطب هي العبارات المتعلقة على اقامة ولدى الطاعنين .. معهما وعلى غيب المراه اعلانه وقت الاعلان وإذا كانت المحكمة بعد أن أوضح لها المحضر حقيقة الامر في ورقة الاعلان قد اعتمدت على العبارات التي كانت مدونة فيها أصلاً بخط المحضر وتناولها الشطب بعد ذلك ، فإنها تكون قد مارسست حقها المقرر في المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات ولم تخالف القانون في شيء ، ولا وجه لما نقره الطاعنان من أن السبيل الوحيد لاثبات تزوير هذا الجزء من الورقة هو الطعن فيها بالتزوير ذلك بأنه علاوة على حق المحكمة المقرر في المادة السابقة في تقدير ما يترتب على الكشف في الورقة من أسقاط قيمتها في لاثبات أو عدم اسقاطها ، فإن للمحكمة طبقاً للمادة ٢٩٠ من قانون المرافعات ولو لم يدع أماتها بالتزوير بالطريق المرسوم لهذا الادعاء - أن تحكم بتزوير أية ورقة اذا ظهر لها بعلاء من خاتمها أنها مزورة - ومحكمة الاستئناف بما قررتها في حكمها المطعون فيه تكون قد قضت ضمنياً بتزوير الجزء من ورقة الاعلان الذي تناولته الشطب وهي بعد غير ملزمة ببيان الباعث على التزوير خلافاً لما تقرره الطاعنان (رابعاً) لا محل لتعيين الحكم لعدم اطلاع المحكمة على أصل الاعلان واكتفائها بالصورة الشسبسية له ما دام الطاعنان لم ينازعا في مطابقة هذه الصورة - وهي صورة رسمية - للأصل وانحصرت منازعتهم في ابتكار الشطب وصلتهما به وقد سلم الحكم بوجود الشطب في الاصل وبشي قضاءه على هذا الاسـساس (خلاصاً) أن تفسير الحكم للمادة الخامسة من المادة العاشرة صحيح ذلك بأن هذه الفقرة تنص على أن تشتمل الورقة على اسم من تسليمها الى جـوزيتها وتوقيعه على الاصل أو اثبات امتناعه وسببه بصياغة الفقرة على هذا المنحى يفيد أن المقصود بالسبب الذي يجب بيانه في ورقة الاعلان هو سبب الامتناع عن التوقيع على الاصل لا سبب الامتناع عن

١٧٣

٧ فبراير ١٩٦٨

ضريبة : عامة على الأيراد : وعائها : شريك متضامن
ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ١ و ٦ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٩
و ٣٤ .

المبدأ القانوني :

الأيراد السنوي الصافي الذي ينتج من
العقارات ، يدخل في وعاء الضريبة العامة
على الأيراد المقررة على الأشخاص الطبيعيين ،
وإذا كان الشريك المتضامن في شركة التضامن
أو شركة التوصية يعتبر في مواجهته مصلحة
الضرائب الممول المسؤول شخصيا عن الضريبة
على نصيبه في الربح الناتج من حصته في
الشركة ، فإن هذا الشريك يعد في حكم
الأشخاص الطبيعيين ويسأل عن الضريبة العامة
على الأيراد المقررة على الأيراد السنوي الصافي
الذي ينتج من العقار المملوك للشركة بقدر
ما نصيبه من هذا الأيراد .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم المطعون فيه أخضع
نصيب الطاعن - وهو شريك متضامن - في
القيمة الإيجارية لمصنع شركة شيكولاته رويال
- للضريبة العامة على الأيراد ، وهو منه خطأ
ومخالفة للقانون من وجوه (أولها) أن شركة
شيكولاته رويال التي تملك المصنع شركة
توصية بسيطة لها شخصية اعتبارية مستقلة
عن شخصية الشركاء ولا يسري القانون ٩٩
لسنة ١٩٤٩ إلا على الأشخاص الطبيعيين وما
ذهب إليه الحكم يتضمن أخضاع الشركة
للضريبة العامة بطريق غير مباشر (وثانيها)
أن نص المادة السادسة من القانون ٩٩ لسنة
١٩٤٩ يقضى بسريان الضريبة العامة على
الأيراد الفعلي دون الأيراد الحكي ونصيب
الطاعن في أجرة المصنع لم يدخل فعلا في
أيراده الحقيقي (وثالثها) أن الحكم المطعون فيه
استند إلى المادتين ٣٤ و ٣٩ من القانون ١٤
لسنة ١٩٣٩ في القول بعدم الاعتداد
بالشخصية المعنوية لشركات التضامن واعتبر
الشريك المتضامن مالكا لأصول الشركة مع أن
مؤدى هاتين المادتين هو اعتبار الشركاء بمثابة
مولين منفردين يخضعون لضريبة الأرباح
التجارية وليس معناه إهدار القواعد التي
تفرق بين شخصيتهم وشخصية الشركة .

وحيث ان هذا النعي مردود في جملته ،

المعارضة والاستئناف، وأن هذا الأمر المشمول
بالنفاذ المعجل يكفي وحده لصحة انتزاعه طبقا
للمادة ١/٦١٠ من قانون المرافعات التي توجب
أن تشمل ورقته على بيان نوع السند
التنفيذي وتاريخه ومقدار الدين المطلوب
الوفاء به وتاريخ اعلان السند دون أن تشترط
صيورة السند التنفيذي نهائيا ، فإن النعي
عليه بما ورد بهذا السبب يكون على غير
أساس ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه وقد سجل
في تقريراته أن المحضر أثبت في ورقة الاعلان
انتقاله الى موطن الطاعنين المراد اعلانها فيه
ومخاطبة نجليهما .. المقيمين معها وواقعة
امتناعهما عن تسليم صورة الاعلان ثم قيامه
بتسليم هذه الصورة الى جهة الادارة وقيامه
باخطار الطاعنين بذلك بخطاب موصى عليه
أرسله اليهما في موطنهما الاصل وفي ظرف
اربعة وعشرين ساعة ، فإن اعلان الطاعنين لجهة
الادارة يكون صحيحا ويترتب عليه جميع
الآثار القانونية وطالما أن الاخطار بتسليم
الصورة لجهة الادارة قد وجه اليهما في موطنهما
الاصلي بالطريق القانوني وفي الميعاد ، فإنه
كان عليهما أن يقوما باستلام هذه الصورة
من جهة الادارة التي تسلمتها من المحضر ولا
يجوز لهما الاحتجاج بعدم وصول هذه
الصورة اليهما ..

وحيث انه يبين من الاطلاع على تقرير
الاعتراض على قائمة شروط البيع أن الطاعنين
لم يضمنوا اعتراضاتهما هذا الوجه من أوجه
البطلان ، ولما كانت المادة ٦٤٢ من قانون
المرافعات تنص على أن أوجه البطلان في
الاجراءات سواء أكان أساس البطلان عيبا في
الشكل أم في الموضوع ، يجب على المدعين
إبدائها بطريق الاعتراض على قائمة شروط
البيع والا سقط الحق في التمسك بها ، فإن
حق الطاعنين في التمسك بهذا الوجه الذي
رتبا عليه بطلان الاجراءات يكون قد سقط
بفوات الميعاد المحدد لتقديم الاعتراضات على
قائمة شروط البيع ولا يجوز لهما بالتالي ابداء
هذا الوجه من أوجه البطلان لأول مرة أمام
المحكمة ومن فلا على الحكم المطعون فيه إذ
هو التفت عنه ولم يحفل بالرد عليه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢٨٢ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

المبدأ القانوني :

الاصل في الاحكام المستعجلة انها لا تحوز حجية الامر المقضي الا ان هذا لا يعنى جواز اثاره النزاع الذي فصل فيه القاضى المستعجل من جديد ، متى كان مركز الخصم هو والظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها لم يطرأ عليها تغيير .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وان كان الاصل في الاحكام المستعجلة انها لا تحوز حجية الامر المقضي الا ان هذا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعنى جواز اثاره النزاع الذى فصل فيه القاضى المستعجل من جديد متى كان مركز الخصم هو والظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها لم يطرأ عليها تغيير واذ كان يبين من الحكم الصادر بتاريخ ٢٩/٤/١٩٦١ فى الدعوى رقم ٢٦١١ سنة ١٩٦١ مستعجل جزئى القساهرة المرفوعة من الطاعن ضد مصلحة الضرائب وعثمان حسن شراره وآخر انه قضى بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بحجز ما للمدين لدى الغير المتوقع بتاريخ ٢٣ أكتوبر ١٩٦٠ وبالحجز العقارى المتوقع بتاريخ ٢٥ فبراير ١٩٦١ مستندا فى ذلك الى أن « المدعى اشترى العقار المحجوز عليه بعقد مسجل فى ٢٤/٨/١٩٥٨ وأنه ظهر عليه بمظهر المالك من هذا التاريخ دون أن يطعن على عقده من مصلحة الضرائب سواء بالصورية أو بالدعوى البوليصة كما يبدو هذا العقد فى الظاهر صحيحا منتجا لآثاره » وقد أعلن هذا الحكم بتاريخ ٦/٥/١٩٦١ ولم يطعن عليه حتى ١٣/١١/١٩٦١ طبقا للشهادة الرسمية المؤرخة ٢٩/١١/١٩٦١ المودعة ملف الطعن وبذلك أصبح انتهائيا بفوات مواعيد الطعن فيه ، كذلك وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضائه فى الدعوى بعدم الاختصاص على أن ظاهر الاوراق « يجعل جدية شراء المستأنف عليه (الطاعن) للمنزل غير ظاهرة مما يجعل القضاء بعدم الاعتداد بالتنبيه بالدفع مع الانباز بالحجز ماسا باصل الحق ولا تختص به محكمة الامور المستعجلة » لما كان ذلك وكان الاساس المشترك فى الدعوى على هذه الصورة هو مسألة احقية المطعون عليها فى التنفيذ على العقار موضوع الدعوى التى استقرت حقيقتها بالحكم الاول الصادر فى ٢٩/٤/١٩٦١ فتكون له الحجية

ذلك أن النص فى المادة الاولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ على أن « تفرض ضريبة عامة على الايراد وتسرى على صافى الايراد الكلى للاشخاص الطبيعيين » وفى المادة السادسة منه على أن « تسرى الضريبة على المجموع الكلى للايراد السنوى الصافى الذى حصل عليه الممول خلال السنة السابقة ويتحدد هذا الايراد من واقع ما ينتج من العقارات ورؤوس الاموال المنقولة » مؤداه أن الايراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقارات يدخل فى وعاء الضريبة العامة على الايراد المقررة على الاشخاص الطبيعيين ، واذ كان ذلك وكان الشريك المتضامن فى شركة التضامن أو شركة التوصية يعتبر فى مواجهه مصلحة الضرائب الممول المسئول شخصيا عن الضريبة على نصيبه فى الربح الناتج من حصته فى الشركة ، فان هذا الشريك يعد فى حكم الاشخاص الطبيعيين ويسأل عن الضريبة العامة على الايراد المقررة على الايراد السنوى الصافى الذى ينتج من العقار المملوك للشركة بقدر ما يصيبه من هذا الايراد ، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن الضريبة على الارباح التجارية والصناعية لا تسرى على اجرة العقارات التى تشغلها المنشأة سواء أكانت العقارات المذكورة مملوكة لها أم مستأجرة ، ذلك أن عدم سريان ضريبة الارباح التجارية والصناعية على اجرة تلك العقارات لا ينفى من اعتبارها ايرادا للشخص الطبيعى ومن فى حكمه خاضعا للضريبة العامة على الايراد ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأخضع نصيب الطاعن فى اجرة المصنع الذى تملكه شركة شيكولاتة رويال للضريبة العامة على الايراد فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

١ الطعن ٣٤٦ سنة ٣١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين مفتوت السركى نائب رئيس المحكمة وابراهيم عمر همدى ومحمد نور الدين عويس ومحمد ابو حمزه مندور وحسن ابو الفتوح الشريينى) ..

١٧٣

٧ فبراير ١٩٦٨

البيان : قرينة قانونية . حكم . حجية . امر مقضى . قضاء الامور المستعجلة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

يتصور أن يكون محلا للطعن بطريق النقض استقلالا .

٤ - تقدير أقوال الشهود رهن بما يطأ إليه قاضي الموضوع ، وهما يستقل به ولا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٥ - الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية إذا كانت مقررة لحالة مدنية لا تكون لها الأهمية النسبية .

٦ - حجية الأعلام الشرعي تدفع بحكم من المحكمة المختصة ، وهذا الحكم كما يكون في دعوى أصلية يصح أن يكون في صورة دفع أبدي في الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالأعلام الشرعي . وإذا كانت الهيئة التي فصلت في هذا الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه ، فإن قضاءها هو الذي يعول عليه ولو خالف ماورد بالأعلام الشرعي ولا يعد قضاؤها اهتارا لحجية الأعلام لأن الشارع أجاز هذا القضاء وحده به من حجية الأعلام الشرعي الذي يصدر بناء على إجراءات تقوم في جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة .

المحكمة :

... وحيث إن ... ما أجازته المادة الثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من الطعن بالنقض في أي حكم انتهائي مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ذاته - موضوعا وسببا - بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي حتى يجوز الطعن بالنقض في الحكم الثاني الذي فصل على خلاف الحكم الأول ، ولما كان يبين من الاطلاع على الحكم الشرعي ٢٠ لسنة ١٩٥٤ العليا الشرعية المودع ملف الطعن ، والحكم المطعون فيه أنهما مختلفان سببا وموضوعا وأخصاما ، ذلك أن الحكم الشرعي موضوعه الاستحقاق في نصيب عن صالحة سيد علي ، وسببه هو الارث عنها ، في حين أن موضوع الدعويين ٨١ و ٣٤١ سنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية هو المطالبة بنصيب في تركة فاطمة أحمد يوسف ، وسببه الارث عنها ، والخصوم في الحكم المطعون فيه هم الطاعنون والمطعون عليهم بما فيهم المدعيات في القضية ٣٤٣ لسنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية المضمومة بينما اقتضت الخصومة في القضية الشرعية على الطاعن الأول وحده مدعيا أصلا ومحمدا

في هذا الخصوص ما دام أن الثابت من الحكمين - الأول والثاني - أن مركز الخصوم والظروف في كل من الدعويين هي بعينها لم تتغير ، ويكون الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف هذا الحكم النهائي بين الخصوم أنفسهم والذي حاز قوة الشيء المحكوم به والطعن فيه بطريق النقض يكون جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وفقا للمادة الثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض . ولما تقدم بيانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(الطعن ٤٠٧ سنة ٣١ ق بالهيئة السابقة) .

١٧٤

٧ فبراير ١٩٦٨

- ١ - اختصاص : هيئة عامة للمواد المدنية . محاكم الأحوال الشخصية . تنازع . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٢١ ب - نقض : أحكام جاز الطعن فيها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣ ج - إثبات : قرينة قانونية . قوة امر مقضي به . أحوال شخصية . اعلام شرعي . لائحة الترتيب محكمة شرعية : م ٣٦١ د - محكمة موضوع : أقوال الشهود : تقديرها ه - أحوال شخصية : حكم : حجية و - إثبات : قرينة قانونية . قوة امر مقضي . أحوال شخصية : اختصاص . اعلام شرعي .

المبادئ القانونية :

١ - مجرد القول بالتناقض بين الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف (دائرة الأحوال الشخصية) والحكم الصادر من المحكمة الابتدائية الشرعية ، لا يدخل في نطاق حالات التنازع المنصوص عليها في المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

٢ - ما أجازته المادة الثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ من الطعن بالنقض في أي حكم انتهائي مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ذاته - موضوعا وسببا - بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، حتى يجوز الطعن بالنقض في الحكم النهائي الذي فصل على خلاف الحكم الأول .

٣ - الأعلام الشرعي تدفع حجيته بحكم من المحكمة المختصة وهو بهذه المثابة لا

عليه بأن المحكمة عندما أصدرت حكمها بالتحقيق لم تكن قد كونت رأيا ثابتا في الدعوى مما يسقط به نعي المستأنفين على هذا الحكم . « وفي هذا وذاك ما ينفي عن الحكم شبهة البطلان وانقصور سواء في الحكم الابتدائي أو في الحكم المطعون فيه الذي أحال اليه » . . .

وحيث . . . أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يبين أنه أورد في أسبابه أن المستندات التي سردها الحكم الابتدائي من رقم (١) الى رقم (١٤) ص ١١ و ص ١٢ من الحكم وهي مستندات رسمية لا مطعن عليها وهي كلها مؤيدة لدعوى المستأنف عليهن « وإذا لم يبين الطاعن ما يأخذه على هذه المستندات ودلائلها فإن الحكم المطعون فيه لا يكون مشوباً بالقصور ولا بمخالفة الثابت بالأوراق . . .

وحيث ان . . . الثابت في الدعوى أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦١/٦/٨ بأحالة الدعوى على التحقيق أورد تفصيلا بيان المستندات المقدمة من جميع الخصوم وقد أحال الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه على هذا الحكم في بيان المستندات ، كما أورد الحكم الابتدائي أسماء الشهود وخلاصة وافية بأقوالهم موضحا وجه الاطمئنان والاعراض عنها بما ينفي عنه عيب القصور . . .

وحيث ان . . . تقدير أقوال الشهود - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رهن بما يطمئن اليه قاضي الموضوع ومما يستقل به ولا يجوز اثارته أمام محكمة النقض . . .

وحيث . . . أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه في هذا الخصوص على أن « عبء اثبات أن المتوفى الاول ترك ولدا يدعى سليم يقع على المستأنفين ، ولم يقدم المستأنفون ما يثبت أن سليم الأزهرى الذي ينتسبون اليه هو ابن المتوفى الاول أحمد يوسف حسين الأزهرى لانهم قدموا لمحكمة أول درجة مستخرجا رسميا بوفاة سليم الأزهرى كتب في خانة اسم الاب (أحمد الأزهرى) وفي خانة اسم الام (صالحة)

طعنن المستأنف عليهن في هذا السند بالتزوير تنازل المستأنفون عن التمسك به ، كما قلموا صورة اشهاد وفاة وورثة بتاريخ ١٩٥٢/٦/٢٩ في المسادة ٦٤ لسنة ١٩٥٢ بوفاة أحمد الأزهرى سنة ١٨٧٠

عبد الفتاح هاشم زايد (مورث المطعون عليهم الاربعة الاول) محكوما عليه بوصف كونه حارسا على الوقف ، والحكم على هذا الاخير بهذه الصفة للطاعن الاول - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يمس استحقاق المستحقين لانهم لم يمثلوا في الخصومة بأشخاصهم ومن ثم لا يعتبر حجة على المطعون عليهم . اذ كان ذلك فإن الحكم الصادر في الدعوى الشرعية لا يحوز قوة الامر المقضى في النزاع الحالى وبالتالي لا يجوز الطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه بدعوى قيام التناقض لا يغير من ذلك ، ما ذهب اليه الطاعنون بشأن حجية الاعلام الشرعى وجواز الطعن فيه بطريق النقض لانه غير صحيح في القانون اذ الاعلام الشرعى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تدفع حجيته وفقا لنص المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم من المحكمة المختصة وهو بهذه المثابة لا يتصور أن يكون محلا للطعن بطريق النقض استقلالا ، ولا عبرة بالتحدى بأن الاحكام الصادرة في مسائل الاحوال الشخصية تسرى على الكافة الى أن يقضى بالغائها لان الحجية المطلقة لاحكام الصادرة في مسائل الاحوال الشخصية لا تكون الا لاحكام التي تنشأ الحالة المدنية لا الاحكام التي تقررها ، والحكم الصادر في الدعوى ٢٠ لسنة ١٩٥٤ العليا الشرعية اذ خلع على الطاعن الاول صفة البتوة انما يقرر حالة ولا ينشئها ومن ثم تكون حجيته نسبية مقصورة على أطرافه لا تتعداهم الى الغير . . .

وحيث ان . . . الحكم الصادر في ١٩٦١/٦/٨ وان أورد في أسبابه « وترى المحكمة أمام هذا الخلاف وخاصة أن كلا منهما ولي وجهه شطر رأيه مؤيدا بالمستندات الرسمية وللقى أوضاعها المحكمة تفصيلا فيما تقدم ولو أنه قد يبدو أن مستندات المدعيات في الدعوى ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ أكثر رجحانا ، الا أنه أورد هذه العبارة بأنه « ولكن ترى المحكمة زيادة في اطمئنانها واظهارا لوجه الحق فيها مستكملا لعناصرها في خصوص

الانداعى احوالها الى التحقيق بداعة بالنسبة لطلب اثبات الوفاة والورثة ، ومؤداها أن المحكمة الابتدائية لم تجد في مستندات المدعيات في الدعوى ٣٤٣ سنة ١٩٥٦ دعامة يعول عليها وحدها لاستظهار وجه الحق في الدعوى ، كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه ناقش دفاع الطاعنين في هذا الخصوص ورد

مسألة قانونية لا صلة لها بأسماء الخصوم ومردود - (ثالثاً) بأن الخطأ في أسماء بعض الخصوم - وهو خطأ يسير - لم يكن أثر ظاهر في قضاء الحكم المطعون فيه وقد أوضح الحكم التمهيدى الصادر بتاريخ ١١/٦/١٩٦١ أسماء الخصوم في تفصيل وأحال الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه عليه في هذا الخصوص بما ينتفى به وجه النعى .

ولما تقدم جميعه يتعين الحكم برفض الطعن .
(الطعن ٦ سنة ٢٥ ق ٥ احوال شخصية « بالهيئة السابقة ») .

١٧٥

٨ فبراير ١٩٦٨

١ - هيئة قناة السويس : شخص اعتبارى : شخص عام منفعة عامة . نزاع ملكية : التخصيص . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ .

ب - منفعة عامة : نزاع ملكية . قانون . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ م ١١ .

ج - احوال : خاصة . ق ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ .
د - قرار ادارى : ملوماته . اختصاص ولائى . مجلس دولة . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ١٥ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٨٢

المبادئ القانونية :

١ - هيئة قناة السويس هيئة عامة ذات شخصية اعتبارية مستقلة ، تختص دون غيرها باصدار وتنفيذ اللوائح التى يقتضيها حسن سير المرفق ، ولها فى سبيل القيام بواجباتها ومباشرة اختصاصاتها جميع السلطات اللازمة لذلك وبوجه خاص يكون لها تملك الاراضى والعقارات بأى طريقة بما فى ذلك نزاع الملكية للمنفعة العامة . واذا كان القرار بنزع ملكية العقار للمنفعة العامة يتضمن فى ذاته تخصيص هذا العقار لتلك المنفعة فان المشرع بتحويله هيئة قناة السويس سلطة نزاع الملكية للعقارات للمنفعة العامة يكون بذلك قد حولها تخصيص أى عقار من عقاراتها لخدمة مرفق قناة السويس وهو نوع من المنفعة العامة الان من يملك نزع عقار مملوك للغير لمنفعة عامة ، يملك من باب أولى تخصيص عقار مملوك له لهذا الغرض .

٢ - القانون الذى حول هيئة قناة السويس سلطة نزاع الملكية للمنفعة العامة يشهد للعقارات التى فى حيازة الهيئة أو فى حيازة الغير ، سواء تعلق بها حقوق لهذا الغير قبل الهيئة أو لم يتعلق .

٣ - اعتبار المنزل محل النزاع مالا خاصا

وانحصار ارثه فى زوجته صالحة على دبشيه وفى اولاده منها سليم ومكيمة وفتومه وهذا الاشهاد لا حجيه له على المستأنف عليهن ، كما قدموا حكما صادرا فى القضية ٣٣ لسنة ١٩٥٣ المرفوعة من المستأنف الاول عبدالعظيم سليم باستحقاقه فى وقف أحمد الازهرى ولا حجيه له أيضا على المستأنف عليهن لانه لم يصدر ضدهن وقد طعن فيه بطريق اعترى الخارج عن الخصومة وتقرر وقف المسير فى الطعن حتى يفصل فى النزاع الحالى ، ومعنى هذا أنه ليس فى الاوراق التى قدمها المستأنفون ما يثبت أن سليم الازهرى الذى ينتسبون اليه هو ابن المتوفى أحمد يوسف حسين الازهرى ابن صالحة سيد على المتوفاة الثانية وهو استخلاص موضوعى سائغ لم ينحرف به الحكم عن دلالة الثابت بالاوراق ولا مخالفة فيه للقانون . .

وحيث ان . . الحكم الصادر ضد ناظر الوقف لا يمس استحقاق المستحقين الذين لم يحتلوا فى الخصومة بأشخاصهم وباتالى لا يعتبر حجه عليهم . وان الاحكام الصادرة فى مسائل الاحوال الشخصية اذ كانت مقررة لحاله مدنيه ، كما هو الحال فى الدعوى . لا تكون لها الا الحجية النسبية ومردود كذلك بأن حجية الاعلام الشرعى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تدفع وفقا لنص المادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية بحكم من المحكمة المختصة وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية يصح أن يكون فى ضرورة دفع ابدى فى الدعوى التى يراد الاحتجاج فيها بالاعلام الشرعى ، وهو ما سلكه المطعون عليهم أمام محكمة الموضوع . لما كان ذلك وكانت الهيئة التى فصلت فى هذا الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه فان قضاءها هو الذى يعول عليه ولو خالف ما ورد بالاعلام الشرعى ولا يعد قضاءها اهدارا لحجية الاعلام لان الشارع أجاز هذا القضاء وحد به من حجية الاعلام الشرعى الذى يصدر بناء على اجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات ادارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به السلطة القضائية المختصة . .

وحيث ان هذا . . واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الاستئناف فلا تجوز اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة و . . الثابت فى الدعوى أن أساس عدم التقيد بالحكم الصادر فى الدعوى ١٣٣ سنة ١٩٥٣ القاهرة الابتدائية الشرعية أنه صدر ضد الحارس على الوقف وهى

قبل الهيئة ، ذلك بأن نص هذه المادة قد ورد بصيغة عامة مطلقة بحيث يشمل العقارات التي في حيازة الهيئة أو في حيازة الغير ، وسواء تعلق بها حقوق لهذا الغير قبل الهيئة أو لم يتعلق . ولا يجوز تخصيص النص بغير مخصص . هذا إلى أن حق المطعون ضده على المنزل الذي يشغله وهو حق مستأجر مهما يبلغ من قوة فانه لا يسسح إلى مرتبة حق الملكية الذي أجاز القانون للهيئة نزعه لغرض المنفعة العامة ، كذلك لا جلوى من بحث الحرم المطعون فيه في صفة العقار الذي يشغله المطعون ضده وهل هو مال خاص للهيئة أم مال عام ، ذلك أنه بفرض صحة ما انتهى إليه الحكم من أنه يعتبر مالا خاصا لها ، فإن ذلك لا يمنع من تخصيصه بالطريق القانوني للمنفعة العامة ومنها خدمة المرفق .

لما كان ذلك وكان مجلس إدارة هيئة قناة السويس قد أصدر في ١١ من مارس ١٩٦١ استنادا إلى السلطة المخولة له في القانون ١٤٦ سنة ١٩٥٧ المشار إليه قرارا يقضى بأن المباني والمسكن المبينة فيه والتي آلت ملكيتها إلى الدولة بمقتضى المسندة الأولى من قانون التأميم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ والتي يشغلها الغير حاليا بمقتضى عقود أبرمت مع الشركة تعتبر مخصصة لخدمة المرفق ويجرى إخلاؤها لهذا الغرض من شاغليها الحاليين المبينة أسماؤهم في هذا القرار ، ومن بينهم المطعون ضده فإن هذا القرار يكون قد استكمل بحسب البادى من الأوراق مقومات القرار الإداري ولا يشوبه في ظاهره عيب يحرره من الصفة الإدارية وينحدر به إلى درجة العدم . ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية - ومنها القضاء المستعجل لانه فرع منها - بالفصل في طلب الغائه أو وقف تنفيذه وإنما يكون الاختصاص بالفعل في هذا الطلب لمجلس الدولة - بهيئة قضاء إداري - دون غيره وذلك بالتطبيق للمادة ١٥ من قانون السلطة القضائية ٥٦ سنة ١٩٥٩ ، والمادة ٨ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في دعوى المطعون ضده وبوقف تنفيذ قرار الهيئة المستشكل فيه تأسيسا على انعدام هذا القرار وانطوائه على اعتناء على حق السلطة القضائية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه في مسألة اختصاص متعلق بولاية

لهيئة قناة السويس ، ولا يمنع من تخصيصه بالطريق القانوني للمنفعة العامة ، ومنها خدمة مرفق قناة السويس .

٤ - إذ أصدر مجلس إدارة هيئة قناة السويس قرارا يقضى بأن المباني والمسكن المبينة فيه والتي آلت ملكيتها إلى الدولة والتي يشغلها الغير حاليا بمقتضى عقود أبرمت مع شركة قناة السويس (المؤسسة) تعتبر مخصصة لخدمة مرفق قناة السويس ويجرى إخلاؤها لهذا الغرض من شاغليها ، فإن هذا القرار يكون قد استكمل بحسب البادى من الأوراق مقومات القرار الإداري ولا يشوبه في ظاهره عيب يحرره من الصفة الإدارية وينحدر به إلى درجة العدم . ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية - ومنها القضاء المستعجل وهو فرع منها - بالفصل في طلب الغائه أو وقف تنفيذه وإنما يكون الاختصاص بالفصل في هذا الطلب لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري .

المحكمة :

٠٠ وأحيث إن ٠٠ القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ بنظام هيئة قناة السويس والذي أنشأ هذه الهيئة قد نص على اعتبارها هيئة عامة ذات شخصية اعتبارية مستقلة ونصت المادة السابعة من هذا القانون على اختصاص تلك الهيئة دون غيرها بإصدار وتنفيذ الموائح التي يقتضيها حسن سير المرفق ، كما نصت المادة الحادية عشرة على أن يكون للهيئة في سبيل القيام بواجباتها ومباشرة اختصاصاتها جميع السلطات اللازمة لذلك وبوجه خاص يكون لها تملك الأراضي والعقارات بأية طريقة بما في ذلك نزع الملكية للمنفعة العامة . وإذا كان القرار بنزع ملكية العقار للمنفعة العامة يتضمن في ذاته تخصيص هذا العقار لتلك المنفعة ، فإن المشرع بتحويله هيئة قناة السويس سلطة نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة يكون بذلك قد حولها تخصيص أي عقار من عقاراتها لخدمة مرفق قناة السويس وهو نوع من المنفعة العامة ، لأن من يملك نزع عقار مملوك للغير لمنفعة عامة يملك من باب أولى تخصيص عقار مملوك له لهذا الغرض ولا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن السلطة المخولة للهيئة في المادة الحادية عشرة مسالفة الذكر في نزع الملكية للمنفعة العامة مقصورة على العقارات التي تكون في حوزة الهيئة فعلا وقت صدور قرار نزع الملكية ولم تتعلق بها حقوق للغير

الذي كان الهدف من رفع ذلك الاستئناف
فإن سبيل اصلاح هذا خطأ كان الطعن بطريق
النقض في هذا القضاء ولا تملك المحكمة التي
أصدرته تصحيحه والرجوع فيما فصلت فيه
قطعيًا وانتهت به النزاع الذي كان يتناوله
موضوع الاستئناف .

المحكمة :

• • • • •
وحيث أن • • الحكم العام المطعون فيه
أقام قضاؤه بانتهاء الخصومة في الاستئناف على
قوله • • • • • وحيث أن المستأنف كان قد رفع
الاستئناف ١٢١ سنة ١٦ ق المنضم ملعه
طلب فيه الحكم بوقف النفاذ المعجل المشمول
به الحكم المستأنف بالتطبيق لنص المادة ٤٧٢
مرافعات وأسس طلبه المذكور على نفس
الأسباب التي أبدتها في الاستئناف الحالي وقد
استعرضت المحكمة موضوع الدعوى - دون
أن تتكلم عن طلب وقف النفاذ - وقضت
حضوريا في ٢٥ من ديسمبر ١٩٦٠ بقبول
الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه
وتأييد الحكم المستأنف مع الزام المستأنف
المصروفات ومبلغ عشرة جنيئات مقابل آتاع
المحامية - وقالت في أسبابها أن المدعين بعدم
الاختصاص وبعدم قبول الدعوى لرفعها من
غير ذي صفة لا سند لهما من القانون كما
تعرضت لموضوع الدعوى وفسرت شروط عقد
البيع بما يؤيد وجهة نظر المستأنف عليهما
من حلول الدين المرفوع به الدعوى مما يتعين
معه الزام المستأنف به وانتهت من هذا كله
الى القول بأن الحكم المستأنف في محله متعينا
تأييده وحيث أن الحكم المذكور قد صدر من
هذه المحكمة بهيئة سابقة وقد انتهى به النزاع
فأصبح الاستئناف الحالي غير ذي موضوع -
لذلك يتعين القضاء بانتهاء الخصومة • • •

ويبين من ذلك أن محكمة الاستئناف لم
تقض بعدم جواز نظر الاستئناف المعروض
عليها لسبق الفصل فيه بالحكم الصادر في
الاستئناف الآخر حتى يعاب عليها بخطئها في
تطبيق المادة ٤٠٥ من القانون المدني وبعدم
تمسك أي من الخصوم بحجية الحكم الاول عند
نظر الاستئناف الثاني المعروض عليهما بل
قضت بانتهاء الخصومة فيه لسبق قضائها في
هذه الخصومة في الاستئناف ١٢١ لسنة ١٦
الذي كان مرفوعا عن ذات الحكم المستأنف
واقيم على ذات أسباب الاستئناف المعروض
عليها • • • • • ولما كان يبين أن الاستئناف ١٢١

المحاكم مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض
رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة
استئنافية عملا بالمادة الثانية من القانون ٥٧
لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن
أمام محكمة النقض والذي رفع انطعن في ظله • •

(الطعن ٢٣٩ سنة ٤٢ ق رئاسة وعضوية السيادة
المستشارين محمود موفق اسماعيل نائب رئيس المحكمة
والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف
ومحمد صدقي البشبيشي ومحمد سيد احمد حماد) • • •

١٧٦

٨ فبراير ١٩٦٨

استئناف : حكم : آخره : حجته • مدني قديم م ٤٠٥

المبدأ القانوني :

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أن
محكمة الاستئناف قضت بانتهاء الخصومة في
الاستئناف لسبق قضائها فيها في استئناف
آخر كان مرفوعا عن ذات الحكم المستأنف
واقيم على ذات أسباب الاستئناف الذي صدر
فيه الحكم المطعون فيه وكان التابث أن ذلك
الاستئناف الآخر كان قد أقيم من الطاعن تلى
المطعون عليهما وطلب فيه وقف تنفيذ الحكم
المستأنف لذات الأسباب التي بنى عليها
الاستئناف الذي صدر فيه الحكم المطعون فيه ،
فقضت محكمة الاستئناف في الاستئناف الاول
برفضه وبتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت
الأسباب التي بنى عليها الاستئناف وتناولتها
بالرد دون أن تنبه على ما كان مطلوباً في
هذا الاستئناف من طلب وقف تنفيذ الحكم
المستأنف ، فإنه لا يجوز أن يعاب على الحكم
المطعون فيه بالخطأ في تطبيق المادة ٤٠٥ من
القانون المدني لعدم تمسك أي من الخصوم
بحجية الحكم الاول عند نظر الاستئناف
الثاني إذ ذلك بأن قضاء المحكمة في الاستئناف
الاول هو قضاء قطعي في أصل النزاع موضوع
الاستئناف الثاني وبه تكون المحكمة قد
استنفدت ولايتها بالنسبة لهذا النزاع بحيث
يمنع عليها أن تعود فتقضي فيه بقضاء آخر
يستوى في ذلك أن يكون حكمها فيه صحيحا
أو باطلا إذ يترتب على صدوره انتهاء النزاع
بين الخصوم على أصل الحق وخروجه عن
ولايتها وإذا كانت محكمة الاستئناف قد
أخطأت في قضائها في الاستئناف الاول حيث
لم تقتصر قضاؤها فيه على طلب وقف التنفيذ

ليس على الحكم المطعون فيه وهو لم يستند في قضائه الى حكم المادة ٤٠٥ من القانون المدني أن يبحث توافر شروطها وما اذا كان المطعون عليهما قد دفعا بعدم جواز نظر الاستئناف لسبق الفصل فيه - وحسب الحكم المطعون فيه انه أقام قضائه على أن المحكمة استنفدت ولايتها بالفصل في الاستئناف الاول في ذات موضوع الاستئناف المعروض عليها وبين نفس الخصوم - لما كان ماتقدم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالتقصير في التسبيب يكون على غير أساس .

(الطعن ١٠٢ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١٧٧

٨ فبراير ١٩٦٨

- ١ - قانون : تفويض تشريعي - تموين - مرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .
- ب - تموين : أسعار - تحديد أسعارها : السعر الجبرى للقمح : الدقيق - مرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ مرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ .
- ج - قمح : دقيق : سعر جبرى - اجرة النقل - تموين ، منشور ٩ من ديسمبر ١٩٤٧ .
- د - سعر جبرى : جريمة بيع .
- هـ - تموين : التزام وزارة تموين بتسليم القمح - اجرة النقل .
- و - التزام بلا سبب : اجرة نقل : قسح : التزام بتسليمه .

المبادئ القانونية :

- ١ - التفويض باتخاذ التدابير المنصوص عليها في المادة الاولى من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ منه صادر من المشرع الى وزارة تموين وبشرط موافقة لجنة التموين العليا ، ولم ينص على تخويل الوزير الحق في اذابة غيره فلا يكون لغير الوزير اتخاذ شيء منها ، كما لا يجوز تلوزير نفسه اصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير أو بعضها إلا بموافقة لجنة التموين العليا .

- ٢ - ليس من سلطات وزير التموين تحديد اجور نقل القمح المسلم من وزارة التموين لاصحاب المطاحن أو تحديد السعر الجبرى له أو للدقيق ، وإنما من اختصاص اللجنة العليا .

- ٣ - وزارة التموين لم تكن تملك فرض مبلغ العشرين مليا الذى فرضته على اصحاب المطاحن لأن ذلك يؤدى الى زيادة فى السعر الجبرى البيع القمح بغير الطريق القانونى كما

لسنة ١٦ ق اسكندرية قد أقيم من الطاعن على المطعون عليهما وطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستأنف ١٧٠٤ لسنة ١٩٥٨ مدنى كلى اسكندرية لذات الاسباب التى بنى عليها الاستئناف ٩٣ لسنة ١٦ ق اسكندرية المرفوع عن نفس الحكم فقضت محكمة الاستئناف فى الاستئناف الاول ١٢١ سنة ١٦ ق برفضه وبتأييد الحكم المستأنف بعد أن بحثت الاسباب التى بنى عليها الاستئناف وتناولتها بالرد - على ما أوضحه الحكم المطعون فيه - دون أن تنبه الى ما كان مطلوبا فى هذا الاستئناف من طلب وقف تنفيذ الحكم المستأنف ، وكان هذا القضاء منها هو قضاء قطعى فى أصل النزاع موضوع الاستئناف ٩٣ لسنة ١٦ ق الذى كان معروضا عليها ، فإن المحكمة تكون بذلك قد استنفدت ولايتها بالنسبة لهذا النزاع بحيث يمتنع عليها أن تعود فتقضى فى هذا النزاع ذاته بقضاء آخر يستوى فى ذلك أن يكون حكمها فيه صحيحا أو باطلا اذ يترتب على صدوره انتهاء النزاع بين الخصوم على أصل الحق وخروجه عن ولايتها ، ولا يغير من ذلك قول الطاعن انه لم يكن قد طلب فى استئنافه الاول الا وقف تنفيذ الحكم المستأنف وأن محكمة الاستئناف اذ فصلت فى الموضوع فإنها تكون قد قضت بما تم يطلبه فى هذا الاستئناف - ذلك بأنه وإن كان صحيحا أن محكمة الاستئناف قد أخطأت فى قضائها فى الاستئناف الاول حيث لم تقصر قضائها فيه على طلب وقف التنفيذ الذى كان الهدف من رفع الاستئناف الا أن سبيل اصلاح هذا الخطأ كان الطعن فى هذا القضاء بطريق النقض ولا تملك المحكمة ذاتها تصحيحه والرجوع فيما فصلت فيه قطعيا وأنهت به النزاع الذى كان يتناوله موضوع الاستئناف - لما كان ما تقدم فإن النعي بهذا السبب يكون فى جميع ماتضمنه على غير أساس .

وحيث ان محكمة الاستئناف - على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الاول - لم تستند فى قضائها بانتهاء الخصومة بين الطرفين الى سبق الفصل فيها عملا بأحكام المادة ٤٠٥ من القانون المدنى وإنما أسست قضائها على أنها قد استنفدت ولايتها بالحكم القطعى الصادر منها فى أصل النزاع فى الاستئناف ١٢١ سنة ١٦ ق المقام من الطاعن على المطعون عليهما والذى بنى على ذات أسباب الاستئناف المعروض عليها لما كان ذلك فانه

— على ما تقضى به المادة الثالثة من هذا المرسوم بقانون — من اختصاص اللجنة العليا المنصوص عليها في تلك المادة والتي يصدر بتأليفها قرار من مجلس الوزراء وكان يرأسها وزير التجارة والصناعة كما يكون تحديد الاسعار الجبرية للغلال والدقيق على الاسس التي تضعها تلك اللجنة من اختصاصها أو اختصاص لجان التسعير المحلية المنصوص عليها في المادة الاولى من المرسوم بقانون ذاته وهي اللجان التي كان يصدر بتشكيلها قرار من وزير التجارة والصناعة بالاتفاق مع وزير الداخلية ولم يحل وزير التموين محل وزير التجارة في الاختصاص المقرر له في المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الا بالمرسوم الصادر في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥١ الذي نص على أن يباشر وزير التموين الاختصاص المقرر لوزير التجارة والصناعة بموجب المرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبري وتحديد الارباح وهو المرسوم بقانون الذي ابطال العمل بالمرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ وحل محله وأبقى على اختصاص اللجنة العليا بوضع أسس تعيين الاسعار للجان التسعير المحلية كما أبقى على اختصاص هذه اللجان الأخيرة بتعيين أقصى الاسعار للمواد المبينة بالجدول الملحق به ومن بينها الغلال والحبوب والدقيق ومشتقاته .

لما كان ذلك وكان النسابت من تقارير الحكم المطعون فيه ومما أوردته الطاعنة في تقرير الطعن بسدد بيانها للوقائع أنه حدد سعر جبري للقمح الذي يتسلمه أصحاب المطاحن من وزارة التموين والدقيق الذي ينتجه هؤلاء من هذا القمح وأنه روعي عند وضع أسس تحديد أسعار الدقيق بواسطة اللجنة العليا المشار اليها في المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ احتساب مبلغ أربعين مليماً في تكاليف الانتاج نظير أجره نقل الاردب من القمح من الشئون المحلية الى المطحن وأنه في حالة استلام المطاحن القمح من شئون بعيمته عن مطاحتهم كانت وزارة التموين تصرف لهم ما زاد من أجره نقله على هذه الأربعين مليماً فان هذه الوزارة لم تكن تملك فرض مبلغ العشرين مليماً الذي فرضته عليهم بالمنشور الصادر في ٩ من ديسمبر ١٩٤٧ من مراقبة الحبوب والمطاحن بحجة تغطيه بعض النفقات التي تكبدتها في نقل القمح من الشئون النائية الى الشئون المحلية ، ذلك بأنه وقد حدد

يؤدي الى زيادة أجره نقل القمح السابق تحديدها بواسطة لجنة التسعير العليا عند وضعها أسس تحديد أسعار بيع الدقيق . وهو ما لا تملكه وزارة التموين بغير الرجوع الى تلك اللجنة .

٢ — يقول صاحب المطحن المزيادة في أجره النقل التي فرضتها وزارة التموين لا يعتد به بحسبه بقانون .

٥ — متى كانت وزارة التموين ملتزمة أصلاً بتسليم القمح لأصحاب المطاحن من الشئون المحلية ، لأن سعر القمح حدد على هذا الاساس ، وانها في سبيل عدم المساس بهذا السعر كانت تصرف لهم في حالة استلامهم القمح من شئون بعيمته ما يزيد من أجره النقل على مبلغ الأربعين مليماً المحددة في تكاليف انتاج الدقيق نظير نقل القمح من تلك الشئون المحلية الى المطحن ، ومتى كانت الوزارة هي الملتزمة أصلاً بنقل القمح الى الشئون المحلية ، فإنه لا يقبل منها لقول بأن صاحب المطحن قد التوى من هذا العمل على حسابها بغير سبب مشروع .

الحكمة :

٠٠ — وحيث أنه علاوة على أنه يبين من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ أن التفويض باتخاذ التدابير المنصوص عليها في المادة الاولى منه صادر من المشرع الى وزير التموين وبشرط موافقة لجنة التموين العليا ولم ينص في هذا المرسوم بقانون على تخويل الوزير الحق في اناة غيره في اتخاذ أى من هذه التدابير وبذلك لا يكون لغير الوزير من موظفي وزارة التموين اتخاذ شيء منها كما لا يجوز للوزير نفسه إصدار قراراته باتخاذ تلك التدابير أو بعضها الا بموافقة لجنة التموين العليا — علاوة على هذا فإنه ليس من بين السلطات المخولة لوزير التموين بمقتضى المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المذكور سلطة تحديد أجور نقل القمح المسلم من وزارة التموين لأصحاب المطاحن أو تحديد السعر الجبري له أو للدقيق وإنما وقد ورد ذكر الحبوب والغلال بأنواعها والدقيق ومشتقاته في الجدول رقم (١) الملحق بالمرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبري فان وضع أسس تحديد أسعارها ومن بين هذه الاسس تكاليف الانتاج التي يدخل فيها أجور النقل يكون

في حالة استلامهم القمح من شئون بعيدة ما يزيد من أجرة النقل على مبلغ الأربعين مليما المحددة في تكاليف انتاج الدقيق نظير نقل القمح من تلك الشئون المحلية الى المطحن ومتى كانت الوزارة هي الملتزمة أصلا بنقل القمح الى الشئون المحلية فانه لا يقبل منه القول بأن المطعون ضده قد أثرى من هذا العمل على حسابها بغير سبب مشروع .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .
(الطعن ٢٦٠ سنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة) .

١٧٨

١٣ فبراير ١٩٦٨

- أ - نقض : طعن : اعلان : بطلان : ق ٤ لسنة ١٩٦٧
ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مزاولات م ٤٣٢
ب - اعلان : طعن : نقض : اعلان : مزاولات م ٤٣١
ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .
ج - عقد : آثاره : خلف عام : مدنى م ١٤٥ .
د - وكالة : عقدها : انقضاؤه : مدنى م ٧١٤ .
هـ - مخافة : ألعاب : مطالبة : وكالة : ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ .
و - وارث : تمثيله للتركة .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الاجراء قد تم صحيحا في ذاته قبل نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ولو كان بعد الميعاد الذى كان يقتضيه تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، فان هذا الاجراء ينتج أثره ولو كان الجزاء على مخالفة هذا الميعاد بحسب ما كان يقتضيه تطبيق تلك الفقرة هو البطلان أو السقوط .

٢ - الاجراء الذى تم صحيحا ولكن بعند الميعاد لا يتناول نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وانما يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره بغير حاجة لاعادته بعد أن زال الجزاء المترتب على مخالفة الميعاد .

٣ - المادة ١٤٥ من القانون المدنى وضعت قاعدة عامة تقضى بأن آثار العقد لا تقتصر على المتعاقدين بل تتجاوزهم الى من يخلفهم خلافة عامة من طريق الميراث أو الوصية ، واستثنى من هذه القاعدة الحالات التى تكون فيها العلاقة القانونية شخصية بحثية ، وهى تستخلص من اعادة المتعاقدين صريحة أو

السعر الجبرى لبيع القمح لاصحاب المطاحن على أساس استلامهم له من الشئون المحلية ، فان فرض مبلغ العشرين مليما يؤدى الى زيادة فى هذا السعر يغير الطريق القانونى المشار اليه فيما سبق والمنصوص عليه فى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الذى صدر بمنشور الوزارة يفرض هذه الزيادة فى ظله كما يؤدى فرض هذا المبلغ أيضا الى زيادة فى أجرة نقل القمح السابق تحديدها بواسطة لجنة التسعيرة العليا عند وضعها أسس تحديد أسعار بيع الدقيق وهو ما لا تملكه وزارة التموين بغير الرجوع الى تلك اللجنة .

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون مصيبا . فى عدم اعتداده بمنشور الوزارة سالف الذكر لعدم مشروعيته لما عن استناد الطاعنة فى المطالبة بهذا المبلغ الى انقول بأن علاقتها بالمطعون ضده وهى علاقة ياتح بمشتر يخضع لقيود التى تضعها فى سبيل تحقيق الصالح العام وأن منشوراتها تعتبر بعض شروط العقد الذى تم بينها لان المطعون ضده يقدم لاستلام القمح وهو قابل لها وانها قد انفقت المبلغ المطالب به فى عمل أفاد منه المطعون ضده فيلزمه رده - وهذا الدفاع مردود بأنه لو جاز للوزارة الطاعنة أن تفرض بعض القيود على أصحاب المطاحن المشترين للقمح منها فانه لا يجوز أن يترتب على أى من هذه القيود زيادة السعر الجبرى للقمح أو زيادة تكاليف انتاج الدقيق لان الوزارة لا تملك فرض هذه الزيادة كما سلف القول كما أن البيع بأكثر من السعر الجبرى جريمة يعاقب عليها القانون ولو كان المشتري قابلا للزيادة فى السعر ، ومن ثم فانه حتى مع التسليم جدلا بأن المطعون ضده قد قبل قبولا ضمنيا الزيادة فى أجرة النقل التى فرضتها الطاعنة عليه فان هذا القبول لا يعتد به لمخالفته للقانون كما أنه لا وجه للقول بأن المطعون ضده قد أفاد من نقسل القمح من الشئون البعيدة الى الشئون المحلية فيلزمه رد بعض ما أنفقت الوزارة فى هذا العمل حتى لا يثرى على حسابها ذلك بأن الوزارة - على ما سلف بيانه وعلى ما قرره الحكم المطعون فيه بحق - كانت ملتزمة أصلا بتسليمه القمح من الشئون المحلية لان سعر القمح حدد على هذا الأساس وأنها فى سبيل عدم المساس بهذا السعر كانت تصرف لاصحاب المطاحن

ضمينية ، أو من طبيعة العقد أو من نص في القانون .

٤ - لا ينصرف أثر عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى وراثته بوصف كونهم خلفاء عما ، لأن المشرع افترض أن إرادة المتوفين الضمنية اتجهت إلى انعقاد عقد الوكالة بوفاء أيهما اعتباراً بأن هذا العقد من العقود التي تراعى فيها شخصية كل متعاقد .

٥ - لا يجوز للمحامي أن يطالب خصماً بمقابل أتعابه على أساس القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ إلا إذا كانت تربطه به صلة الوكالة .

٦ - أن القاعدة الشرعية التي تقضى بأن الوارث ينتصب خصماً عن باقي الورثة في الدعاوى التي ترفع من التركة أو عليها به تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها لو أن الورث قد خاصم أو خوصم طالباً الحكم لسره نفسه بكل حقها أو مطلوباً في مواجهته الحكم على التركة نفسها بكل ما عليها .

الحكمة :

٠٠ حيث أنه وإن كانت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٢٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية تقضى باتباع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ هذه الدوائر قد أوجبت على الطاعن أن يودع قلم كتاب هذه المحكمة أصل ورقة إعلان الطعن إلى الحضور خلال عشرين يوماً من تاريخ الطعن ، وكان هذا الاجراء جوهرياً يترتب على تفويته - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان الطعن ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصدماره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن مياد العشرين يوماً الذي يجب على الطاعن أن يودع فيه أصل ورقة إعلان الطعن - يبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ وهو تاريخ العمل بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

وكان الثابت أن ورثة الطاعن أودعوا في ١٩٦٥/٩/١٥ مع مذكرتهم أصل ورقة إعلان الطعن أي بعد فوات الميعاد المذكور ، وإن كان ذلك إلا أنه يستفاد من نص المادة الثانية من

القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ الذي أصدره المشرع بتعديل بعض أحكام القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وما ورد بشأنها في المذكرة الايضاحية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الاجراء قد تم صحيحاً في ذاته قبل نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ولو بعد الميعاد الذي كان يقتضيه تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، فإن هذا الاجراء ينتج أثره ولو كان الجزاء على مخالفة هذا الميعاد بحسب ما كان يقتضيه تطبيق تلك الفقرة هو البطلان أو السقوط لأن هذا الجزاء قد رفعه القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ بما نص عليه في الفقرة الاولى من المادة الثانية منه ، ومن ثم فلا يلتزم الطاعن باعادة هذا الاجراء في الميعاد الذي استحدثته ذلك القانون في الفقرة الثانية من المادة المذكورة لأن هذا الميعاد إنما شرع ليصحح الطاعن في خلاله ما لم يكن قد صح من الاجراءات وليستكمل ما لم يكن قد أنه منها قبل العمل بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ، أما الاجراء الذي تم صحيحاً ولكن بعد الميعاد فلا يتناوله نص الفقرة الثانية المشار اليها ، وإنما يعتبر صحيحاً ومنتجاً لآثاره بغير حاجة لاعادته . بعد أن زال الجزاء المترتب على مخالفة الميعاد بنص الفقرة الاولى سالفة الذكر .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن ورثة الطاعن أودعوا في ١٩٦٥/٩/١٥ أصل ورقة إعلان الطعن إلى المطعون عليهن الأربع الاوليات وقد زال ابطلان الذي كان يترتب على مجاوزة هذا الايداع للميعاد وذلك عملاً بالفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ، فإنه يتعين رفض المدفع .

وحيث أنه لما كانت المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذي عمل به من تاريخ نشره في ١٩٦٥/٧/٢٢ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل إنشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الحضور الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوماً التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلاً وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، ويبدأ هذا الميعاد من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وإذا خلت

المقانون المدني سالفه انبيان ، فلا ينصرف أثر عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفاء عاما لان المشرع حرص ان اراده المتعاقدين الضمنية ان يجهز الى انقضاء عقد الوكالة بوفاة أيهما اعتبارا بان هذا العقد من العقود التي تراعى فيها شخصية كل متعاقد .

لما كان ذلك ، وكان مقتضى نص المواد ٤٦ و ٤٧ و ٥٠ و ٥١ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحاماة امام المحاكم أنه لا يجوز للمحامي أن يطالب خصما بمقابل أتعابه على أساس هذا القانون الا اذا كانت تربطه به صلة الوكالة ، فان الحكم المطعون فيه اذ قرر أن مورث المطعون عليهم قد وكل الطاعن لمباشرة الدعوى ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلي اجيزه وانه توفي أثناء سير الدعوى رسم حـ فيها جميع ورثته وانتهت وكالته للطاعن بالوفاة وأن المطعون عليهم الخمس الاوريات لم يوكله بعد وفاة المورث بل وكلت كل منهن محاميا آخر للاستمرار في مباشرة الدعوى ، واذ رتب الحكم على ذلك أن عقيد وكالة الطاعن لا ينصرف أثره الى ورثته الموكل بعد الوفاة فانه يكون قد انتزم صحيح القانون . ولا يغير من هذا النظر ما يقوله الطاعن من أنه بعد وفاة المورث صدرت له وكالة من المطعون عليه السابع وهو أحد الورثة وأتم اجراءات الصلح مع مصلحة الضرائب وأن الشركة قد استفادت من عمله فتلتزم بأجره - ذلك أن القاعدة الشرعية التي تقضى بأن الوارث ينتصب خصما عن باقي الورثة في الدعوى التي ترفع من الشركة أو عليها قد تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لو أن الوارث قد خاصم أو خوصم طالبا الحكم للشركة نفسها بكل حقها أو مطلوبا في مواجهته الحكم على الشركة نفسها بكل ما عليها .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن جميع الورثة حلوا محل مورثهم في الدعوى ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلي الجيزة بعد وفاته وأن كلا منهم وكل عنه محاميا لمباشرة تلك الدعوى وطالب بتبرئة ذمته من نصيبه في دين مصلحة الضرائب بما فيهم المطعون عليه السابع ، فان مؤدى ذلك أن كلا من الورثة كان ممثلا في الدعوى بواسطة محاميه بعد وفاة المورث وأن كلا منهم كان يعمل لحساب

أوراق الطعن مما يدل على إعلان المطعون عليها الخامسة خلال هذا الميعاد ، ذلك أن الثابت من أصل ورقه إعلان تقرير الطعن أن المحضر توجه بتاريخ ١٩٦٥/٨/٣ لإعلانها في موطنها بشوارع عبود ازمهر رقم ٦٧ قسم أول الجيزة وأجيب بانها تقيم في باب اللوق ، فلما طلب ورثته الطاعن إعلانها بشوارع فهمي رقم ٢ قسم عابدين أثبت المحضر أنه لا يوجد منزل بهذا الرقم في شارع فهمي وأنه لم يستدل على المطلوب إعلانها . لما كان ذلك وكان ورثة الطاعن قد أودعوا بتاريخ ١٩٦٥/٩/١٥ أصل ورقه إعلان الطعن بحالتها دون أن يعلنوا المطعون عليها المذكورة ، ودانت أوراق الطعن قد خلت أيضا مما يثبت قيام ورثة الطاعن بهذا الاجراء خلال الميعاد الذي انفتح بالقانون ٤ لسنة ١١٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وهذا الميعاد الجديد هو خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ .

لما كان ما تقدم فانه يتعين اعمال الجزء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليها والقضاء بإعلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الخامسة .

رحبت ان المادة ١٤٥ من القانون المدني تنص على أن أثر العقد ينصرف الى المتعاقدين والحلف العام دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الاثر لا ينصرف الى الحلف العام ، وكان يبين من نص هذه المادة ومذكرتها الايضاحية أنها وضعت قاعدة عامة تقضى بأن آثار العقد لا تقتصر على المتعاقدين بل تجاوزهم الى من يخلفهم خلافة عامة من طريق الميراث أو الوصية واستثنت من هذه القاعدة الحالات التي تكون فيها العلاقة القانونية شخصية بحيث هي تستخلص من ارادة المتعاقدين صريحة أو ضمنية أو من طبيعة العقد أو من نص في القانون .

وادة تنص المادة ٧١٤ من القانون المدني على أن الوكالة تنتهي بموت الموكل أو الوكيل ، فان هذا النص يكون قد ورد في حدود الاستثناء الذي قرزته المادة ١٤٥ من

هؤلاء المطعون عليهم وقصره على مبلغ ١٥٠ ج يلتزم به بالسوية بينهم ، لما كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن ١٠٦ سنة ٢٣ ق رقاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وابراهيم علام) .

١٧٩

١٣ فبراير ١٩٦٨

- ١ - محكمة الموضوع : ابيان اوراق الدعوى . تزوير .
- ب - دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره .
- ج - حكم : دليل : عيب . تزوير .
- د - خبرة : ابيات بالكتابة . خط : انفساء .
- ختم : اصبع : ابتكارها . مضاهاة . بطلان . مراتع م م
- ٢٦٢ و ٢٦٣ .
- هـ - نقض : طعن : مصلحة .
- المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المحكمة اصلته بعد الاطلاع على اوراق الدعوى ، وكانت المحكمة غير ملزمة بايراد بيان مفصل لهذه الاوراق ، فان النعى عليها بعدم اطلاقها على المحرر المطعون عليه بالتزوير في الدعوى يكون على غير أساس .

٢ - لقاضي الموضوع ، مطلق السلطة في تقدير الأدلة التي يأخذ بها في ثبوت التزوير أو انفيه ، ولا رقابة عليه في ذلك ما دام الدليل الذي أخذ به مقبولا قانونا .

٣ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير قسم أبحاث التزوير والتزوير لاقتناعه بالأسس التي بنى عليها وبما ساقه من قرائن وما تكشف له من ظروف الدعوى التي أوردها في أسبابه وانتهى من هذه الأدلة الى أن الإبضاء المطعون فيها بالتزوير صحيحة ، فلا يعاب عليه بعد ذلك أن هو لم يأخذ أو لم يرد على بعض القرائن التي استند اليها الطاعن .

٤ - استناد الحكم الى المادة ٢٦٢ مراتع بعد استنادا صحيحا واذ رتب الحكم على ذلك رفض الدفع بالبطالان لعدم دعوة الخبر للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ مراتع ، فانه لا يكون قد خالف القانون .

٥ - اذا كانت الأسباب التي أوردها الحكم المطعون فيه تكفي لحمله ، فان تعيب هـ

نفسه فقط في حدود النصيب المطلوب منه ولملمحته الشخصية لا لمصلحه عموم التركة ك نائب شرعى عنها . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن المطعون عليهم الخمس الاوليات لا يلزم بمقابل أتعاب للطاعن عن العمل الذى باشره في الفترة اللاحقة على وفاة المورث ، فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه فرق عند تقدير أتعاب الطاعن بين الفترة التي باشر فيها الدعوى ٢٦ سنة ١٩٥٧ ضرائب كلى الجيزة حتى وفاة المورث والفترة اللاحقة على الوفاة ، وقدر الحكم مقابل أتعاب للطاعن ضد المطعون عليهم الخمس الاوليات عن الاعمال التي باشرها في الفترة السابقة على وفاة المورث تأسيسا على قيام عقد الوكالة بين الطاعن والمورث في هذه الفترة ، ثم رفض الحكم القضاء للطاعن بمقابل أتعاب عن الفترة اللاحقة على الوفاة على أساس أن الوكالة انتهت بوفاة الموكل وأن المطعون عليهم الخمس الاوليات لم يוכלنه بعد الوفاة وذلك على ما سلف بيانه في الرد على السببين الاول والثاني ، لما كان ذلك فانه لا يكون ثمة تناقض في أسباب الحكم ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث . . انه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه في سبيل تقدير مقابل أتعاب الطاعن عن الجهد الذى بذله قبل وفاة المورث حدد الاعمال التي أتمها الطاعن في هذه الفترة تنفيذا لعقد الوكالة المبرم مع المورث ، ثم قرر ما يأتي : د ترى - المحكمة - أن تقدر نصيب المستأنفات - المطعون عليهم الخمس الاوليات - في أتعاب هذا الجهد بوصف كونهم من ورثة المرحوم . . بمبلغ ١٥٠ ج وذلك بخلاف ما قبضه المستأنف ضده الطاعن - من المورث . والمحكمة قد راعت في هذا التقدير مدى الجهد الفنى في عمل المستأنف ضده وما استلزمه من وقت وقيمة الدعوى وما أفاده المستأنفات من هذا الجهد . . وهذا الذى قرره الحكم يبين منه أنه راعى في تقدير مقابل أتعاب الطاعن عن عمله في الفترة السابقة على وفاة المورث - الفائدة التي عادت على المطعون عليهم الخمس الاوليات بوصفهم من الورثة لا بصفتهم الشخصية ، وهو ما انتهى اليه الحكم فى منطوقه اذ قضى بتعديل أمر التقدير - وهو صادر ضد التركة - بالنسبة لنصيب

المرافعات وردت ضمن مواد الفصل السادس الذى نظم أحكام نذب الخبراء واجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، ثم أفرد القانون الباب السابع منه لاجراءات الاثبات بالكتسابة ونظمت المواد ٢٦٢ وما بعدها اجراءات التحقيق عند انكار الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمة الاصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والاجراءات التى يجب اتباعها عند نذب خبير لضاهاة الخطوط ، وهى اجراءات رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم فلا تنقيد المحكمة فيها - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالقواعد المنصوص عليها بالباب السادس من قانون المرافعات .

واذ تعد هذه الاجراءات دون غيرها هى الواجبة الاتباع فى موضوع النزاع المتعلق بتحقيق صحة الامضاءات لانطباقها عليه واختصاصها به دون ما نصت عليه المادة ٢٣٦ من اجراءات فان استناد الحكم الى المادة ٢٦٢ يعد استنادا صحيحا . واذا رتب الحكم على ذلك رفض الدفع بالبطلان لعدم دعوة الخبير للخصوم طبقا للمادة ٢٣٦ فانه لا يكون قد خالف القانون .

ومحكمة اول درجة اذ قضت فى التظلم فى امر الاداء ٧١١ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة فقد استنفذت ولايتها بالفصل فى هذا التظلم ، ويكون الاستئناف ١١١٧ سنة ٧٨ ق المرفوع عن الحكم الصادر فى التظلم قد طرح على المحكمة الدعوى بما حوته من دفاع ودفع . واذا ضمت المحكمة الاستئناف المرفوع عن التظلم الى الاستئناف المرفوع عن الحكم ٨٣٠ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة الخاص بدعوى التزوير الاصلية وأخذت فى أسباب حكمها بتقرير الخبير الذى نذبت به بالاضافة الى الاسباب الواردة بالحكم الصادر فى دعوى التزوير ٨٣٠ سنة ١٩٥٩ كلى القاهرة ، وكانت هذه الاسباب تكفى لحمل الحكم المطعون فيه ، فان تعيب هذا الحكم فى قضائه بتأييد الحكم الابتدائى الصادر فى التظلم فى امر الاداء لا يكون بفرض بطلان هذا الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية لا يعتد بها ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن ١٢٣ سنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة)

الحكم فى قضائه بتأييد الحكم الابتدائى لا يكون بفرض بطلان هذا الحكم ، من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية لا يعتد بها .
المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من محاضر الجلسات أمام محكمة الاستئناف أن الحاضر عن الطاعن قرر عند نظر الاستئناف ١١١٧ سنة ٧٨ ق بجلسته ١١/١/١٩٦٢ أن المحرر المطعون فيه مودع ملف الاستئناف ١١٢٥ سنة ٧٨ ق فأمرت المحكمة بضم هذا الاستئناف الاخير للاستئناف الاول ليصدر فيهما حكم واحد ، وأنه بجلسته اول مارس ١٩٦٢ وبعد أن ضم الاستئناف ١١٢٥ سنة ٧٨ ق الى الاستئناف ١١١٧ سنة ٧٨ ق قرر الحاضر عن الطاعن بأن القضية (الاستئنافين بعد ضمهما) مستوفاة وطلب حجزها لتصدر المحكمة حكمها فيها ، ومفاد ذلك أن ملف الاستئنافين بعد ضمهما كان يحوى المحرر المطعون فيه وأن هذا المحرر كان تحت نظر المحكمة عند اصدارها الحكم الذى قضى بنذب قسم أبحاث التزييف والتزوير ثم عند اصدار الحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أصدرت حكمها بعد الاطلاع على أوراق الدعوى وكانت المحكمة غير ملزمة بإيراد بيان مفصل لهذه الأوراق فإن النعى فى هذا الخصوص يكون على غير أساس . والنعى فى وجهه الثانى مردود ذلك أن لقاضى الموضوع مطلق السلطة فى تقدير الأدلة التى يأخذ بها فى ثبوت التزوير أو نفيه ولا رقابة عليه فى ذلك ما دام الدليل الذى يأخذ به مقبولا قانونا . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير لاقتناعه بالاسس التى بنى عليها وبما ساقه من قرائن وما تكشف له من ظروف الدعوى التى أوردتها فى أسبابه وانتهى من هذه الأدلة الى أن الامضاء المطعون فيها بالتزوير صحيحة ، فلا يعاب عليه بعد ذلك أن هو لم يأخذ أو لم يرد على بعض القرائن التى استند اليها الطاعن اذ ليس على الحكم أن يفند كل قرينة ما دام أنه انتهى الى صحة الورقة بأدلة تحمل قضاءه لان أخذه بهذه الأدلة يتضمن الرد المسقط على ما يخالفها ، لما كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه بالتقصير فى التسبيب يكون على غير أساس .

وحيث أن .. المسادة ٢٣٦ من قانون

المادة ٩١٧ من القانون المدني الخالي متصلة بموضوع الحق اتصالاً وثيقاً ، ولا يجوز اعمالها بأثر رجعي على التصرفات السابقة على تاريخ سريانه .

٧ - من المقرر في القانون المدني القديم أن الاصل في تصرفات المورث أنها حجة على ورثته وعلى من يطعن من هؤلاء بأن التصرف يخفى وصية أن يقيم الدليل على ذلك بأي طريق من طرق الاثبات .

٨ - احتفاظ البائع بحقه في الانتفاع بالعين المتصرف فيها يعتبر في ظل القانون المدني القديم مجرد قرينة قضائية يتوسل بها من يطعن على التصرف لاثبات طعنه ، وتخضع كسائر القرائن القضائية لمطلق تقدير قاضي الموضوع .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الثابت بالحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف في سبيل التعرف على حقيقة العقد المختلف على تكييفه بين الطرفين أصدرت حكماً بأحالة الدعوى الى التحقيق كلفت فيه الطاعنين باثبات أن العقد قصد به الايصاء لا البيع الناجز وأن المطعون عليهما لم يضعاً اليد على العين المبيعة حتى وفاة المورثة ولم يدفع الثمن ، وبعد سماع أقوال شهود الطرفين عرض الحكم المطعون فيه لهذه الاقوال وقرر أن نية المتعاقدين قد انصرفت الى البيع الناجز لا الى الوصية اعتماداً على ما حصله من شهادة شهود المطعون عليهما وذلك في قوله : شهد الاول بأنه توجه الى منزل المورثة التي تمت اليه بصلة القرابة وكان يصحبه الشاهد الثاني وأخبرته انها باعت أرضها لابنتها - المستأنف عليهما (المطعون عليهما) - وطلبت منه تحرير عقد بيع بذلك فاستعان بالشاهد الثاني الذي قام بكتابة العقد ووقعته المورثة كما وقع هو والشاهد الثاني على العقد كشاهدين - وقرر الشاهد الثاني أقوالاً تتفق في جملتها وما قرره الشاهد السابق . وقرر الشاهد الثالث أنه كان يستأجر الأرض أصلاً من المورثة ثم أخذ يسدد الايجار الى المستأنف عليهما منذ سنة ١٩٥٥ وكانت تباشران شؤون الأرض منذ ذلك التاريخ .

ولما كان يبين من أقوال هؤلاء الشهود التي أوردها الحكم وأطمأن اليها أن المطعون عليهما كانتا بعد التصرف تظهران بمظهر

١٨٠

١٣ فبراير ١٩٦٨

- ١ - حكم : تدليل : عيب : قصور . بيع . وصية . عقد : تكييفه .
 - ب - تسجيل : اثره على طبيعة التصرف .
 - ج - بيع : بائع : التزاماته . ضمان استحقاق : جزئي . رهن . وصية .
 - د - هبة : مستترة في عقد بيع . صورية . تستر : بيع . مشتري . التزام بدفع ثمن . وصية .
 - ه - دليل : محكمة موضوع . سلطتها في تقديره .
 - و - قانون : سريانه من حيث الزمان . اثبات : قرينة قانونية : مدني م ٩١٧ .
 - ز - ورقة عولية : اثبات . بيع . وصية .
 - ح - قرينة قضائية : اثبات . بيع . وصية .
- المبادئ القانونية :

١ - إذا كان يبين من أقوال الشهود التي أوردها الحكم وأطمأن اليها أن المطعون عليهما كانتا بعد التصرف الصادر اليهما من مورثتهما تظهران بمظهر المالك للاطيان المتصرف فيها . وقد اتخذ الحكم من هذه الاقوال سنداً لما هو ظاهر في نصوص العقد الصريحة من أن المورثة البائعة أرادت نقل ملكية الاطيان المتصرف فيها لهما حال حياتهما ، فإن الحكم اذ انتهى الى انصراف نية التعاقد الى البيع المنجز يكون قد أقام قضاءه على أسباب لا خطأ فيها ومن شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها وتكفي لحمله .

٢ - التراخي في تسجيل التصرف لا يخرج عن طبيعته ولا يغير من تنجيذه .

٣ - لا يتعارض مع تنجيز التصرف في الاطيان محل النزاع قيام المورثة البائعة بعد التصرف بسداد دين مضمون برهن هذه الاطيان .

٤ - لا يمنع من تنجيز التصرف عدم استطاعة المتصرف اليهما دفع الثمن المبين بالعقد ، ذلك أن التصرف الناجز يعتبر صحيحاً سواء كان العقد في الحقيقة بيعاً أو هبة مستترة في عقد بيع مستوف شكله القانوني .

٥ - متى كان الحكم المطعون فيه قد أورد الأدلة السائغة التي تؤدي الى اعتبار التصرف منجزاً ، فإنه يكون قد تضمن الرد على ما يخالفها .

٦ - القرينة القانونية التي استندت إليها

بالتصور في التسبيب ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن ١٦٩ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١٨١

١٤ فبراير ١٩٦٨ .

ضريبة : ارباح تجارية وصناعية : وعاءها ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ١٤ .

المبدأ القانوني :

كل التكاليف الحقيقية - ومنها التعويضات والفوائد المحكوم بها - واجبة الخصم من الارباح متى كانت متعلقة بنشاط المنشأة وثبتت في ذمة الممول بحكم نهائي .

المحكمه :

٠٠ وحيث ٠٠ انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه أقام قضاءه ٠٠ على أن « الايجار المتأخر يعتبر مندرجا ضمن تسوية ضريبة سنة ١٩٤٤ في محضر الاتفاق الذي تحرر بين مصلحة الضرائب وبين ورثة المرحوم ٠٠ بتاريخ ٢٨/٤/١٩٥٨ تلك التسوية التي لا مراء في أنه روعي فيها خصم جميع التكاليف التي أجاز القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ خصمها من اجمالي الربح بما في ذلك الايجارات المتعلقة بالمنشأة ولهذا فلا يجوز العودة الى طلب خصم جديد بشأنها أو تكرار هذا الخصم ، وهو واقع يستقل به قاضي الدعوى .

وحيث ٠٠ ان النص في المادة ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن « يكون تحديد صافي الارباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرتھا الشركة أو المنشأة وذلك بعد خصم جميع التكاليف وعلى الاخص ١ - قيمة ايجار العقارات التي تشغلها المنشأة ٠٠ ، يدل على أن التكاليف كافة الحقيقية - ومنها التعويضات والفوائد المحكوم بها - واجبة الخصم من الارباح متى كانت متعلقة بنشاط المنشأة وثبتت في ذمة الممول بحكم نهائي ، واذا كان الثابت في الدعوى أن الفوائد والتعويضات صدرت بهذا حكم نهائي في ٢٨/١/١٩٤٧ وسنددها الممول بتاريخ ٢٢/٥/١٩٤٧ ولم يخصهما الحكم المطعون فيه من وعاء الضريبة في سنة ١٩٤٧ ، فإنه يكون

المالك للاطيان المتصرف فيها ، وكان الحكم قد اتخذ من هذه الاقوال سنداً لما هو ظاهر في نصوص العقد الصريحه من أن المورثة أرادت نقل ملكية الاطيان الى المتصرف لهما حال حياتها ، فان الحكم اذ انتهى الى انصراف نية العاقدين الى البيع المنجز يكون قد أقام قضاءه على أسباب لا خطأ فيها ، ومن شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها وتكفي لحمله .

لما كان ذلك وكان التراخي في تسجيل المتصرف لا يخرج عن طبيعته ولا يغير من تنجيزه ، كما لا يتعارض مع تنجيز المتصرف في الاطيان قيام المورثة بعد المتصرف بسداد دين مضمون برهن هذه الاطيان ، ولا يمنع من ذلك عدم استطاعه المتصرف اليهما دفع الثمن المبين بالعقد ، ذلك أن المتصرف الناجز يعتبر صحيحاً سواء كان العقد في الحقيقة بيعاً أو هبة مستترة في عقد بيع مستوف شكله القانوني . واذا أورد الحكم المطعون فيه - على ما سلف بيانه - الادلة السائغة التي تؤدي الى اعتسار المتصرف منجزاً ، فإنه يكون قد تضمن الرد على ما يخالفها وتكون المجادلة بالقرائن التي ساقها الطاعنان متعلقة بتقدير الدليل الذي يستقل به قاضي الموضوع .

لما كان ما تقدم وكانت القرينة القانونية التي استحدثتها المادة ٩١٧ من القانون المدني الحالي متصله بموضوع الحق اتصالاً وثيقاً فلا يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اعمالها بأثر رجعي على التصرفات السابقة على تاريخ سريانه ، وكان المقرر في القانون المدني القديم ان الذي أبرم في ظله المتصرف موضوع الدعوى أن الاصل في تصرفات المورث أنها حجة على ورثته وعلى من يطعن من هؤلاء بأن المتصرف يخفي وصية أن يقيم الدليل على ذلك بأي طريق من طرق الاثبات وكان احتفاظ البائع بحقه في الانتفاع بالعين المتصرف فيها يعتبر مجرد قرينة قضائية بتوسل بها الطاعن لاثبات طعنه وتخضع كسائر القرائن القضائية لمطلق تقدير قاضي الموضوع ، واذا لم يأخذ الحكم المطعون فيه بما قرره شهود الطاعنين في شأن وضع البائعة يدها على الاطيان المبعة حال حياتها ، وأخذ بأقوال شهود المطعون عليهما التي تساند ما ورد بعقد البيع في هذا الخصوص ، فان الحكم لا يكون قد خالف القواعد المعمول بها في ظل القانون القديم الذي يحكم المتصرف موضوع الدعوى كما لا يكون مثيراً

على اللجنة أو بحثته وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة ، واذ كان ذلك وكان الشايت في الدعوى أن مأمورية الضرائب قدرت أرباح المطعون عليه في سني النزاع بطريق التقدير تأسيسا على عدم نظامية دفاتره ولم يوافق الممول وأحيى الخلاف على لجنة الطعن ، وقررت اللجنة اعتماد نظامية دفاتره وكلفت المأمورية بإعادة الفحص والربط على هذا الأساس ، فأقامت المصلحة الدعوى ٣٩٤ سنة ١٩٥٨ القاهرة الابتدائية بالطعن في هذا القرار ، فان المحكمة تكون مقيدة بالفصل في الطعن في حدود ما قررت اللجنة من « نظامية دفاتر الممول » دون أن يكون لها أن تقدر ابتداء أرباح المطعون عليه وتنزع من اللجنة فحص ما انطوت عليه هذه الدفاتر من قيود وما قد يبيده الطرفان في هذا الشأن من دفاع حول الالتزام بها ، وهي اذ تناولت التقدير ابتداء وأيدها الحكم المطعون فيه يكون الحكم المذكور قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه لمجاوزته سلطته بما يوجب نقضه .

(الطعن ٤١١ سنة ٣١ ق مالبينة السابقة) .

١٨٣

١٤ فبراير ١٩٦٨

استئناف : وفيه : تكليف بالحضور . طرائب : دعوى ; الحكم فيها : استئنافه . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ . مراتع م ٤٥٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

النزاع حول المسؤولية عن دين الضريبة وأحقية مصلحة الضرائب في توقيع الحجز بمقتضاه وبالتالي حول صحة أو بطلان هذا الحجز ، نزاع يتعلق بأصل المطلوبات وبصحة الحجز ، واستئناف الحكم الصادر يكون بتكليف بالحضور .

المحكمة :

• • • • • وحيث أن • • النزاع في الدعوى يدور حول مسؤولية المطعون عليهم عن دين الضريبة المستحق في ذمة مورثتهم المرحومة • • وأحقية مصلحة الضرائب في توقيع الحجز بمقتضاه على ثمن العقار المملوك لهم وبالتالي حول صحة أو بطلان هذا الحجز وهو على هذه الصورة نزاع يتعلق بأصل المطلوبات وبصحة الحجز والدعوى بشأنه تدخل في عموم الدعوى التي نصت عليها المادة ٢٧ من

قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص • •

وحيث أن • • الحكم المطعون فيه أورد في أسبابه أنه « بالنسبة للادعاء بالتوقف عن نشاط السمسرة وبيع المنقولات القديمة فقد أشارت لجنة الطعن بحق إلى أن الممول لم يقم بالإخطار عن هذا التوقف ومن ثم يتعين التزامه بضريبة سنة ١٩٤٧ وفي هذا القول الرد الوافي على هذا الاعتراض الذي تقر المحكمة لجنة الطعن عليه » وما أثبتته الحكم من عدم قيام الطاعن بالإخطار واقع يستقل به مما لا يجوز المجادلة فيه أمام هذه المحكمة •

(الطعن ٣٤٢ سنة ٣١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة وإبراهيم عمر هندي وصبري أحمد فرحات ومحمد شبل عبد المقصود وحسن أبو الفتح الشرييني) •

١٨٢

١٤ فبراير ١٩٦٨

ضريبة : ارباح من غير تجارية : ارباح • تقديرها • لجنة طعن : طعن في قراراتها • ولاية محكمة ابتدائية في امر الطعن : نطاقه • اختصاص • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ • ورسوم بقانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ •

المبدأ القانوني :

ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التي تقدم اليها من المصلحة أو الممول في قرار لجنة الطعن مقصورة وفقا للمادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على النظر في هذه الطعون •

المحكمة :

• • • • • وحيث أن • • النص في المادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالمرسوم بقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٢ على أنه « لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن في قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية » ومفاد ذلك أن ولاية المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التي تقدم اليها من المصلحة أو الممول في قرار لجنة الطعن مقصورة وفقا للمادة المشار اليها على النظر في هذه الطعون ، لأنها ليست هيئة مختصة بتقدير الأرباح ابتداء ولا هي بداية لتحكيم القضاء في هذا التقدير وإنما هي هيئة تنظر في طعن في قرار أصدرته اللجنة ، وأن ولايتها بالنظر في أمر الطعن الموجه إلى قرار اللجنة لا يتعدى النظر فيما اذا كان هذا القرار صادرا موافقا لاحكام القانون أو بالمخالفة له مما يقتضي أن ما لم يكن قد سبق عرضه

تتجاوز ٢٥٠ ج وتدخل في النصاب الجائز استثنائه طبقا لحكم المادة ٥١ مرافعات .
وخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على أن « سند المستأنف في طلباته عدا التعويض هو عقد العمل الفردي أما طلب التعويض فسببه واقعة الفصل التعسفي » ورتب على ذلك « أن الاستئناف غير جائز لقلة النصاب » فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الاسباب .

(الطعن ٧٣ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

١٨٥

١٤ فبراير ١٩٦٨

أ - احوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين غير مسلمين . طلاق . دعوى . سماع . قانون واجب التطبيق .
لائحة ترتيب محكمة شرعية م ٢٨٠ .

ب - طلاق : قانون واجب التطبيق .

المبادئ القانونية :

١ - دعوى الطلاق لا تسمع من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق ، ولا يرجع لشرعية الزوجين عند اختلافهما في الطائفة أو الملة إلا لبحث دينونتهما بوقوع الطلاق فقط لا الطلاق المسمى به .

٢ - الشريعة الإسلامية تبيح للزوج أن يطلق زوجته بإرادته المنفردة وهي - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - القانون العام الواجب التطبيق في مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين غير المسلمين المختلفي الطائفة أو الملة وتصدر الأحكام فيها طبقا لما هو مقرر في المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

المحكمة :

• • • • • وحيث أن • • • • • مؤدى نص الفقرة السابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن دعوى الطلاق لا تسمع من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق ، أي أن يكون الطلاق مشروعا في ملة الزوجين غير المسلمين ولو توقف على حكم القاضي ، إذ أن الملة الوحيدة التي لا تجيز

القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري وأوجبت الحكم فيها على وجه السرعة ، واستئناف الحكم الصادر فيها يكون بتكليف بالحضور تراعى فيه الاوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى طبقا للفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، لا يعرضه تقدم الى قلم كتاب المحكمة .

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٦٠/٦/١٩ قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع ببطلان الاستئناف استنادا الى أن الدعوى ليست من الدعاوى التي يحكم فيها على وجه السرعة فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه ، وينبنى على نقض هذا الحكم نقض الحكم الثانى الصادر فى الموضوع لانه مترتب عليه وذلك طبقا للمادة ٢٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن بالنقض .

(الطعن ٢ سنة ٣٢ ق بالهيئة السابقة) .

١٨٤

١٤ فبراير ١٩٦٨

دعوى : عمل : تقديرها قيمتها : سببها . استئناف :
تقدير قيمته . مرافعات م م ٤١ و ٣٩٨ و ٥١ .

المبدأ القانونى :

الاجر بدل الانذار ومكافاة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى جميعها طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد العمل ، وتقدير الدعوى فيها باعتبارها جملة وفق ما تقضى به المادة ٤١ من قانون المرافعات كما أن تقديرها فى الاستئناف يخضع لذات الاساس طبقا للمادة ٣٩٨ مرافعات .

المحكمة :

• • • • • وحيث أن • • • • • الاجسر وبديل الانذار ومكافاة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفى جميعها طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد هو عقد العمل وتقدير الدعوى فيها باعتبارها جملة وفق ما تقضى به المادة ٤١ من قانون المرافعات كما أن تقديرها فى الاستئناف يخضع لذات الاساس طبقا للمادة ٣٩٨ مرافعات ، اذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن قيمة هذه الطلبات مجتمعة

في حساب يقدمه وكيل عن موكله ، وأنه متى بلغ القاصر سن الرشيد فلا يكون لمحكمة الأحوال الشخصية ولاية إلا في بحث ما قدم لها من حساب عن مدة سابقة على انتهاء الوصاية .

٣ - القرار الصادر بحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر - لبلوغهم سن الرشيد - لا يعد قضاء فاصلا في الحساب المقدم من الطاعن عن مدة وصايته على القصر يمنع من العودة الى الفصل في تلك المادة .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وفقا للمواد ١ ، ٢ ، ٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٥٢ والمادة ١٠٢٥ من قانون المرافعات المعدلة بالمرسوم بقانون ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ التي تبيح الطعن بالنقض في القرارات الانتهائية الصادرة في مسائل الولاية على المال المبينة بها ولا يجوز الطعن بالنقض في الاحكام أو القرارات الصادرة من المحاكم الابتدائية بصفة ابتدائية ، واذا كان ذلك وكان قرار ١٩٦٦/٦/٢٦ صادرا من محكمة المنصورة الابتدائية بصفه ابتدائية ، في مسأله من مسائل الولاية على المال فان الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز ..

وحيث انه .. بالنسبة للحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٦/٦/٢٦ بما سبق الرد به من عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض - ومردود (ثانيا) بأن النص في المادة ٩٧٠ من قانون المرافعات على أنه « لا تتبع الاجراءات والاحكام المقررة في هذا الباب اذا انتهت الولاية على المال ومع ذلك تظل المحكمة المرفوعة اليها المادة مختصة بالفصل في الحساب الذي قدم لها وفي تسليم الاموال وفقا للاجراءات والاحكام المذكورة » وفي المادة ١٠٠٨ مرافعات على أنه « تختص المحكمة المنظورة أمامها المادة دون غيرها بالفصل في حساب النائب عن عديم الاهلية أو الوكيل عن الغائب أو المدير المؤقت » ومؤدى هذين النصين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحاكم الأحوال الشخصية في مواد الحساب بين عدم الاهلية والنائب عنه اختصاصا أصيلا في نظر الحساب تنفرد به مانعا لاي جهة أخرى من نظره فلها في سبيل الفصل في الحساب الذي يقدمه النائب عن عديم الاهلية ما لاي محكمة مدنية عند النظر

التطبيق هي مدة الكاثوليك . وهذا النص يؤكد قصد الشارع من أنه لا يرجع لشريعة الزوجين عند اختلافهما في الطائفة أو الملة الا لبحث دينونتهما بوقوع الطلاق فقط - لا الطلاق المدعى به .

واذ كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن الزوجة تنتمي الى طائفة الاقباط الارثوذكس بينما ينتمي الزوج الى طائفة السريان الارثوذكس من قبل رفع الدعوى ، أي أنهما مختلفان في الطائفة ويدينان بوقوع الطلاق ، فان النعي بهذا الوجه لا يكون له محل .. والشريعة الاسلامية تبيح للزوج أن يطلق زوجته بإرادته المنفردة وهي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - القانون العام الواجب التطبيق في مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين غير المسلمين المختلفي الطائفة أو الملة ، وتصدر الاحكام فيها طبقا لما هو مقرر في المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٨ سنة ٣٦ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

١٨٦

١٤ فبراير ١٩٦٨

١ - نقض : ما يجوز الطعن فيه من الاحكام - مرافعات ١٠٢٥ مرسوم بقانون ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ - ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ١٠٦ لسنة ١٩٥٢ .

ب - ولاية على المال : اختصاص محاكم احوال شخصية في مواد الحساب - مرافعات م م ٩٧٠ و ١٠٠٨

ج - حكم : حجية الحكم - قوة امر ملقى - احوال شخصية - ولاية على المال .

المبادئ القانونية :

١ - مواد القانون التي تبيح الطعن بالنقض في القرارات الانتهائية الصادرة في مسائل الولاية على المال المبينة فيها ، لا تجيز الطعن بالنقض في الاحكام أو القرارات الصادرة من المحاكم الابتدائية بصفة ابتدائية .

٢ - لمحاكم الأحوال الشخصية في مواد الحساب بين عديم الاهلية والنائب عنه اختصاص أصلي في نظر الحساب تنفرد به ، مانعا لاي جهة أخرى من نظره ، فلها في سبيل الفصل في الحساب الذي يقدمه النائب عن عديم الاهلية ما لاي محكمة مدنية عند النظر

(المشتري) بأنه كان على صلة بالمالك الحقيقي في سنوات لاحقة لتاريخ الشراء فإن استدلاله يكون قاسداً إذ يجب أن يثبت سوء نية الحائز وقت الشراء حتى يمتنع عليه التملك بالتقادم الخمسي .
الحكمة :

.. وحيث ان الدفع ببطلان الطعن غير صحيح ذلك بأنه يبين من أصل ورقة اعلان الطعن أن المطعون ضدهم أودعوا بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٦٧ ضوذة من تقرير الطعن معلنة في ١٦ سبتمبر سنة ١٩٦٥ الى المطعون ضدهم الاولى والثالثة والرابعة ورثة أحمد محمد حسنى اليمنى ، كما أعادوا اعلانهن به في ٢١ مايو سنة ١٩٦٧ أى خلال الميعاد المنصوص عليه في المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ، ومن ثم فإن الدفع يكون على غير أساس بعد استكمال وتصحيح ما لم يكن قد صح واستكمل من اجراءاته ..

وحيث .. انه وقد استند المطعون ضدهم الخمسة الاول رافعو الدعوى في طلب شطب التسجيل الى أنهم يملكون الاطيان محل النزاع بطريق المراث عز مورثهم الاصلى محمد حسنى اليمنى فانهم بذلك يكونون قد طلبوا ضمنا الحكم بثبوت ملكيتهم لتلك الاطيان ، واذا كان ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا العقد المؤرخ ٢٢ من نابر ١٨٩٧ المنسوب لمورث المطعون ضدهم المذكورين فلم يكن بهؤلاء حاجة الى اثبات تزوير ذلك العقد أو اختصام غير من اختصاصوا في الدعوى ..

وحيث انه سن من الحكم المطعون فيه ومن اسباب الحكم الابتدائي التمس أخذ بها أنه رفض دفاع الطاعنين بتملك الاطيان محل النزاع بالتقادم الخمسي تأسيسا على انتفاء حسن النية لدى الطاعن الاخير ومورث باقى الطاعنين ودل الحكم على ذلك بالقرائن الآتية : (أولا) أن المرحوم على يادم طرفاية مورث الطاعنين عدا الاخير كان على صلة بالمرحوم محمد حسنى اليمنى المالك الحقيقي للاطيان محل النزاع من قبل أن يسجل هذا المورث والطاعن الاخير عقد شرائهما لتلك الاطيان بدليل أن المورث اشترى من المرحوم محمد حسنى اليمنى ثمانية أفدنة وكسور في سنة ١٩٢٥ وأنه دفع عنه اموالا أميرية في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ولو كان على يادم طرفاية حسن النية لافصح الى اليمنى بواقعه شرائه للاطيان محصل النزاع

النائب عن عديم الاهلية ما لاي محكمة مدنية عند النظر في حساب يقدمه وكيل عن موكله وأنه متى بلغ القاصر سن الرشيد فلا يكون لمحكمة الاحوال الشخصية ولاية الا في بحث ما قدم لها من حساب عن مدة سابقة على انتهاء الوصاية ، واذا كان ذلك وكان القرار الصادر في ١٩٦٤/١١/٢٩ يحفظ مادة الحساب المعروضة على المحكمة لعدم وجود قصر - لبلوغهم سن الرشيد - لا يعد قضاء فاصلا في الحساب المقدم من الطاعن عن مدة وصايته على القصر يمنع من العودة الى الفصل في تلك المادة بل هو قرار ولائى لا يمس الحساب الذى بقى معلقا لم يقض فيه ، وهو بهذه المثابة يجوز العلول عنه وقد عدلت عنه المحكمة عند ما عملت نص المادة ٩٧ من قانون المرافعات وعادت الى نظر الحساب بناء على طلب ذوى الشأن وأصدرت قرارها بنتيجة فحصه وبتسليم الاموال التى كانت تحت يد الطاعن الى القصر الذين بلغوا سن الرشيد ، فان القرار المطعون فيه يكون قد صدر من محكمة في حدود ولايتها ومن ثم فان النعي عليه بالبطلان لصدوره من جهة قضائية انتهت ولايتها وانعدم اختصاصها الوظيفى يكون على غير أساس .

(الطعن ٣٥ سنة ٣٦ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

١٨٧

١٥ فبراير ١٩٦٨

- ١ - دعوى : طلباتها . تسجيل .
ب - حيلة : حسن نية ، اختراعه .
ج - تقادم : مكسب : خمس : حيلة : حسن نية .

المبادئ القانونية :

١ - طلب شطب التسجيل المبني على ان طالبه يملك الارض المتنازع على ملكيتها يتضمن طلب الحكم بثبوت ملكيته لهذه الارض .

٢ - حسن النية مفترض دائما لدى الحائز الى ان يقوم الدليل على العكس .

٣ - سوء النية المانع من التملك بالتقادم الخمسي مناطه ثبوت علم المشتري وقت الشراء بأن البائع له غير مالك لما باعه ، فاذا استدلل الحكم المطعون فيه على سوء نية الطاعن

١٨٨

١٥ فبراير ١٩٦٨

حكم : تدليل ؟ عيب ؟ تناقض . مسئولية . مدني م
١٧٢

المبدأ القانوني :

متى كان يبين من احكام الابتدائي الذي
احال الحكم المصوب فيه الى اسبابه انه فضي
برفض الدفع باستناد الى قانون المدعي
المادة ١٧٢ من القانون المدني استنادا الى ان
الدعوى اساسها المسؤولية العقدية ، في حين
اقام الحكم المطعون فيه فضائه على اعتبار ان
الدعوى تقوم على اساس المسؤولية التقصيرية ،
فان هذا الاساس الجديد يناقض الاساس الذي
أخذ به الحكم الابتدائي ، فاذا حال احكام
المطعون فيه الى اسباب احكام الابتدائي واتخذها
أسبابا له ، فان هذه الاحالة من شأنها ان
تشيع التناقض في اسباب الحكم المطعون فيه ،
وتجعله قائما على أساسين متغايرين .

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه يبين من الحكم الابتدائي
الذي حال الحكم المطعون فيه الى اسبابه انه
فضي برفض الدفع باستناد الى قانون المدعي
المطعون عليهم والمؤسس على المادة ١٧٢ من
القانون المدني استنادا الى قوله « ان محصل
اعمال هذه المادة ان تكون دعوى التعويض
مبنيا على العمل غير المشروع وأن المدعين وقد
أوضحوا أن دعواهم مبنية على المسؤولية العقدية
المتضمنة في التزام البائع بضمان عدم التعرض
فان الدفع يستند هذا يكون على غير أساس »
كما قضى بأخراج المطعون ضدها الاولى من
الدعوى (عن نفسها لا بصفتها) تأسيسا على
قوله « بعدم وجود رابطة عقدية تربطها أصلا
بالمدين ، وأنه ليس من شأن راسو المزداد
عليها ان تكون طرفا في تعاقد مما اتخذه
المدعون سنداً لدعواهم في التعويض وأنه لا
محل لبحث مسئوليتها التقصيرية طالما ان
المدعين لم يتخذوا منها سنداً لدعواهم »
وانتهى الحكم الابتدائي الى رفض الدعوى
بقوله « ان المرحوم ٠٠ لا يعتبر مخلا بالتزامه
بضمان عدم التعرض اذا باشر امتيازه المقرر
على العين ونزع ملكيتها من المدين وبالتالي فلا
محل لمسألتة عن التعويض طالما ان خطاه
العقدي لم يتوافر ، أما ما أثاره المدعون حول

فيتحقق بذلك من ملكية البائعين له وأن قعوده
عن هذا الافصاح يقطع بسوء نيته وبأنه كان
حريصا على اخفاء أمر هذه الصفقة عن محمد
حسني ايمسي (تانيا) أنه لم يثبت أن البائعين
للطاعن الاخير ولمورث باقي الطاعنين كانا
يشتغلان بالزراعة أو أن لهما صلة بالاراضي
الزراعية وأن واجب الحيطه كان يقتضي من
المشتريين أن يطلبوا من هذين البائعين دليل
نملكهما للاطيان المبيعة (ثالثا) فعود المشتريين
للمدكورين عن تسجيل عقدهما من سنة ١٦١٧
الى ١٦٢١ مع حرصهما على تسجيل العقد
الخاص بالنمائية أفدنه التي اشتريها من المالك
الحقيقي ، وما ان حسن النية يفترض دائما
ندي احاز الى أن يقوم الدليل على احدثس وكان
سوء انية المانع من اتملك باستقدام احمسي
مطه نبوت عدم المشتري وقت الشراء بان
البائع له غير مبدت لما باعه فان استدلال الحكم
المطعون فيه على سوء نية الطاعن الاخير ومورث
بافي اطاعنين بان هذا المورث كان على صلة
بالمالك الحقيقي في سنة ١٦٢٤ أو سنة ١٩٢٥
وهما لاحققان لتاريخ شراء المورث وشريكه
للاطيان محل النزاع بنحو سبيع سنين وبان
هذه الصلة كانت تقتضي من المورث أن يفضي
الى هذا المالك الحقيقي بواقعه شرائه للاطيان
محل النزاع وأن قعوده عن هذا الافضاء يقطع
بأنه كان حريصا على اخفاء أمر الشراء عن هذا
المالك وبالتالي بسوء نيته ، هذا الاستدلال
يكون استدلالا قاسدا ذلك بأنه مادام الحكم
لم يثبت وجود هذه الصلة وقت الشراء الحاصل
في سنة ١٩١٧ فان ما رتبته عليها يكون غير
مجد قانونا في اثبات سوء نية المورث المشتري
وشريكه الطاعن الاخير في ذلك الوقت وهو
أنوفت الذي يجب أن يثبت سوء نية الحائز
فيه حتى يمتنع عليه اتملك بالتقدم الحمسي ،
ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن استدلاله
بهذه القرينة على سوء النية هو استدلال
أساسي ولا يعرف من أسبابه ماذا يكون
قضائوه بعد اسقاط هذه القرينة التي ثبت
فسادها من التقدير فانه يتعين لذلك نقضه
دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ٨٥ سنة ٢٣ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة
والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف
وسليم راشد ابو زيد ومحمد سيد احمد حماد) .

- و - قوة فاهرة : اعلان . نقض : طعن : اسباب : مدني
م ٤٠ .
ز - حكم : تسبيب . اسباب زائدة .
ح - حكم : تدليل : عيب : قصور . اعلان . دفاع .

المبادئ القانونية :

١ - يوجب القانون فيما يتعلق باعلان
المسجونين . تسليم صور الاسلحة للمور
السجن .

٢ - اعلان الاوراق القضائية الى النيابة هو
اجراء استثنائي لا يصح اللجوء اليه الا اذا قام
المعن بالتجريد الكافي لتعصى عن موطن
المعلن اليه فلم يهله بحثه ونقصه انى معرفه
ذلك الموطن .

٣ - اذا كان اعلان الطعن انتهى تم في
الميعاد قد وقع بطلا ، وخلت اوراق الطعن مما
يتبنت قيام الطاعة بتصحيح هذا البطلان خلال
الميعاد الذي منحه لها القانون ٤ لسنة ١٩٦٧
لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي
يفرضها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة
اثنان من اعادون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وتصحيح
ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة . وهذا
الميعاد الجديد طبقا لما يقضى به نص الفقرة
الثانية من المادة الثانية من اعادون ٤ لسنة
١٩٦٧ هو خمسة عشر يوما نبداً من
١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر هذا القانون وذلك
بالنسبة للطعون التي لم تكن قد طرحت وتمتد
على المحكمة ومنها هذا الطعن الذي طرح على
المحكمة لأول مرة بعد هذا الميعاد فانه يتعين
اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من
قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٤٠١
سنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن .

٤ - لا محل لتعيب الحكم المطعون فيه فيما
قضى به بالنسبة لاحد المطعون عليهم متى كان
الطعن قد وقع باطلا بالنسبة له لانه لم يعلن
اعلانا صحيحا .

٥ - اذا كان المكان الذي حددته احده
المطعون عليهم في ورقة اعلان الطاعن بالحكم
المستأنف ، هو محل اقامته - ولم يفصح عن
اتخاذ موطن مختارا - فانه يعتبر موطناً
اصلياً له في حكم المادة ٤٠ من القانون المدني .
ولا يلزم بان يخبر الطاعنة بتغيير هذا الموطن ،
وانما يتعين عليها هي عند قيامها باعلان
صحيفة الاستئناف التحرى عن كل تغيير قد

تعيين وكيله حارساً قضائياً فلا شأن له
بالمسئولية العقدية التي اتخذوها سبباً
لدعواهم ، اذ هو ان صح لان يمكن ان يكون
سنداً لدعوى مبناهما المسؤولية التقصيرية وهو
ما لم يقل به المدعون ، ولو أنهم قاموا لدان
دفع المدعى عليهم بالتقادم المسقط طبقاً
للمادتين ٨ ، ١٧٢ من القانون المدني مقبولا .
أما الحكم المطعون فيه فقد قرر بعد استعراض
دفاع الطرفين ما يأتي : وحيث ان دلالة الخطاب
الاحير على تخالص عزيز بحرى بالدين في
سنة ١٩٤٠ لا تفيد أنه نخانص بدينه قبل
سنة ١٩٣٩ وهو تاريخ رسم المزداد .

واذا كان هناك دلالة على التخالص
استخلاصاً من الخطاب سائف الذكر فان هذا
التخالص يكون لاحقاً لحكم مرسى المزداد ومن
ثم لا يدخل مدلوله في مناقشة المسؤولية
التقصيرية كما ان الاستدلال بأحكام الحراسة
على أن عزيز بحرى قد استوفى من ربح
الاطيان أكثر من مطلوبه فان هذا الجدل لايجوز
مناقشته في هذه الدعوى التي تقوم على
اساس المسؤولية التقصيرية ، ومع أن هذا
الاساس الجديد يناقض الاساس الذي أخذ به
الحكم الابتدائي فان الحكم المطعون فيه أحال
الى اسباب الحكم المستأنف واتخذها اسباباً له
بقوله « وحيث ان باقى اسباب الاستئناف
مردودة بما رد به عليها الحكم المستأنف رداً
سائفاً مقبولا لا تأخذ به هذه المحكمة وتقره
عليه وتعتبره رداً على اسباب الاستئناف ،
واذ كانت هذه الاحاله من شأنها أن تشيع
التناقض في اسباب الحكم المطعون فيه وتجعله
قائماً على أساسين متغايرين لا يمكن أن يقوم
حكم عليهما مجتمعين لاختلاف المسئوليتين
العقدية والتقصيرية طبيعة وحكما فانه يتعين
نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى اسباب
الطعن .

(الطعن ٢٢٠ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

١٨٩

٢٠ فبراير ١٩٦٨

- أ - سجون : اعلان : مرافعات م ١٤ .
ب - نيابة : اعلان .
ج - نقض : طعن ، اعلان . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات
م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥
د - مصلحة : نقض : طعن . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
هـ - موطن : محل مختار . اعلان .

نعم بإعلانها بالكيفية المبينة في الفقرة السابعة المتعار إليها ، بل قامت بتسليم صورته الاعلان للنيابة حتى ١٦١٥/١١/٧ . باعتبار ان موطنها غير معلوم ، وان اعلان الاوراق انضائية الى النيابة هو إجراء استثنائي لا يصح المجوء اليه الا اذا قام المعلن باتتحيات التعيين لتعصى عن موطن المعلن اليه فلم يهده بحثه ونقصه الى معرفه ذلك الموطن ، فان اعلان ورقه الطعن الى المطعون عليها الاولى للنيابة يكون قد وقع باطلا عملاً بنص المادتين ١٤ و ٢٤ من قانون المرافعات . لما كان ذلك و كانت اوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنة بتصحيح هذا البطلان خلال الميعاد الذى منحه لها القانون ٤ لسنة ١٦١٧ . لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التى يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤ لسنة ١٦٦٥ وتصحيح ما لم يصح منها وفقاً لحجم تلك الفقرة ، وهذا الميعاد الجديد طبقاً لما يفضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٦٦٧ . هو خمسة عشر يوماً تبدأ من ١١ مايو ١٩٦٧ تاريخ نشر هذا القانون وذلك بالنسبة للمطعون التى لم تكن قد طرحت وقتئذ على المحكمة ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لاول مرة بجلسته ١٩٦٨/١/٣٠ . لما كان ما تقدم فانه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الاولى .

وحيث أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه الثانى قد أثبت فى ورقه اعلان الطاعنة بالحكم المستأنف أنه يقيم فى المنزل الكائن بشارع جاد عيد رقم ٥ بالدقى ، فان هذا المكان - وقد حددته المطعون عليه الثانى محلاً لاقامته ولم يفصح عن اتخاذه موطناً مختاراً - يعتبر موطناً أصلياً له فى حكم المادة ٤٠ من القانون المدنى ، فلا يلزم بأن يخبر الطاعنة بتغيير هذا الموطن وانما يتعين عليها هى عند قيامها باعلان صحيفة الاستئناف التحرى عن كل تغيير قد يطرأ عليه لاتخاذ الاجراءات اللازمة لاعلان المطعون عليه الثانى فى موطنه الجديد . واذا كان الثابت من الحكم أن الطاعنة وجهت اعلان صحيفة الاستئناف الى المطعون عليه الثانى فى هذا الموطن الاصلى المبين فى ورقة اعلان الحكم

يطرأ عليه باتخاذ الاجراءات اللازمة لاعلان هذا المطعون عليه فى موطنه الجديد .

٦ - متى كان تغيير الموطن باعتباره أمراً مألوفاً ويمكن توقعه لا يعتبر فى ذاته قوة قاهرة يترتب عليها مد ميعاد الاعلان ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعتد باعلان صحيفة الاستئناف التى وجهته الطاعنة الى بعض المطعون عليهم فى موطنهم الاصلى المبين بالاوراق ولا بالاعلانات التى وجهتها اليهم فى الامكن التى انتقلوا اليها لان الاعلان لم يتم فعلاً ، كما لم يعتد باعلان الذى سلم للنيابة لحصوله بعد الميعاد ورتب على ذلك قضاءه باعتبار الاستئناف كان لم يكن ، فانه لا يكون له خالف القانون ، ويكون من غير المسج النعى على الحكم فيما استورد اليه نزيراً من تقصير الطاعنة فى القيام باتتحيات الكافية عن محل اقامة المطعون عليهم ، ومن تأخير الغش على ميعاد الاعلان .

٧ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد استقام قضاءه باعتبار الاستئناف كان لم يكن على اساس أن المطعون عليهم لم يعلنوا بصحيفة الاستئناف فى الميعاد ، وأنه قد تزيد فيما فرره عن عدم تأخير الغش على ميعاد الاعلان ، فانه لا يكون هناك محل للنعى على الحكم بعدم تحقيق ما ادعته الطاعنة من وقوع غش من جانب المطعون عليهم عند اعلانهم بصحيفة الاستئناف .

٨ - اذ لم يعتد بالحكم المطعون فيه بالاعلان الموجه الى أحد المطعون عليهم فى موطنه المبين فى ورقة اعلان الحكم المستأنف لانه لم يتم ، ففى هذا ما يتضمن الرد على دفاع الطاعنة بصحة الاعلان الذى وجهته الى المطعون عليه المذكور فى الموطن المشار اليه .

المحكمة :

• • • وحيث ان • • الطاعنة طلبت اعلان المطعون عليها الاولى فى موطنها بحارة الروم عطفة بربرة رقم ٣ قسم الدرب الاحمر . ولما توجه المحضر فى يوم ١٩٦٥/٨/٥ لاعلانها فى هذا الموطن لم يجدها فيه واحال الى اجابة فى ذيل محضره بأنها مسجونة بسجن القناطر . ولما كانت الفقرة الثامنة من المادة ١٤ من قانون المرافعات توجب فيما يتعلق بالمسجونين تسليم صور الاعلانات للأمور السجن ، وكانت الطاعنة - بعد أن أجيب أن المطعون عليها الاولى مسجونة بالسجن - لم

المبدأ القانوني :

المشرع أراد بدعوى الاستحقاق الفرعية الدعوى التي ترفع من الغير أثناء اجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الاجراءات مع استحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه ، لأنها تعتبر بهذا الوصف منازعة متعلقة بالتنفيذ تؤثر في اجراءاته ويحكم فيها على وجه السرعة ويكون رفع الاستئناف عنها في ظل العمل بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بتكليف بالحضور لا بعريضة تقدم لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظره أما اذا اقتضت الدعوى على طلب استحقاق العقار دون ابطال اجراءات التنفيذ، فانها لا تعتبر دعوى استحقاق فرعية بل دعوى اصلية لا يترتب عليها وقف اجراءات البيع كما لا يسرى عليها اي حكم من الاحكام الخاصة بالمنازعات المتعلقة بالتنفيذ ويعمل في شأنها بانقواعد العامة الخاصة بالنازعات العادية ومن ثم يكون استئناف الحكم الصادر فيها بعريضة تقدم الى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره طبقا لما كانت نصوصه به المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وليس بتكليف بالحضور .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ مفاد نص المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات الواردة في الفصل الخاص بدعوى الاستحقاق الفرعية أن المشرع أراد بدعوى الاستحقاق الفرعية الدعوى التي ترفع من الغير أثناء اجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هذه الاجراءات مع استحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه لأنها تعتبر بهذا الوصف - على ما ورد بالمذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات - منازعة متعلقة بالتنفيذ تؤثر في اجراءاته وتندرج - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - في عموم نص المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات الذي يقضي بأن جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة ويكون رفع الاستئناف عنها في ظل العمل بالمادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بتكليف بالحضور لا بعريضة تقدم لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظره .

أما اذا اقتضت الدعوى على طلب استحقاق

المستأنف ، ولكن لم يتم اعلانه فيسه او في الاماكن التي انتقل اليها ، لما انها طلبت اعلان المطعون عليهم من اتانت الى الاحيرة بصحيفة الاستئناف في موطنهم الاصلى انتابت في الاوراق ولكن الاعلان لم يتم في هذا الموطن او في الاماكن الاخرى التي انتقلوا اليها ، ولان الاعلان الذي سلم للنياية بعد ذلك قد حصل بعد الميعاد ، لما كان ذلك ولان تغيير الموطن باعتباره امرا مالوفا ويمكن توقعه لا يعتبر في ذاته قوة قاهرة يترتب عليها مد ميعاد الاعلان ، فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعتد باعلان صحيفه الاستئناف ادى وجهته اطاعه الى المطعون عليهم من اتانت الى الاحيرة بصحيفة الاصلى المبين بالاوراق ولا بالاعلانات التي وجهتها اليهم في الاماكن التي انتقلوا اليها لان الاعلان لم يتم فعلا ، واذ لم يعتد بالاعلان الذي سلم للنياية لحصوله بعد الميعاد ، ورتب على ذلك قضاؤه باعتباره الاستئناف كان لم يكن ، فانه لا يكون قد خالف القانون ، ويلو من غير المنتج النعي على الحكم فيما استتورد اليه تزيدا من تقصير الطاعنه في القيام بانتحريات الدافيه عن محل افامه المطعون عليهم ، ومن عدم تأثير الغش على ميعاد الاعلان .

وحيث ٠٠ انه لما كان الحكم المطعون فيه ٠٠ قد استقام قضاؤه باعتبار الاستئناف كان لم يكن على اساس ان المطعون عليهم لم يعلنوا بصحيفه الاستئناف في الميعاد وانه قد تزيد فيما قرره عن عدم تأثير الغش على ميعاد الاعلان ، فانه لا يكون هناك محل للنعي على الحكم بعدم تحقيق ما ادعته الطاعنه من وقوع غش من جانب المطعون عليهم عند اعلانهم بصحيفه الاستئناف ٠٠ الحكم بأن المطعون فيه ٠٠ لم يعتد بالاعلان الموجه الى المطعون عليه الثاني في موطنه المبين في ورقة اعلان الحكم المستأنف لانه لم يتم ، وفي هذا ما يتضمن الرد على دفاع الطاعنه بصحة الاعلان الذي وجهته الى المطعون عليه الثاني في الموطن المشار اليه .

(الطعن ٤٠٢ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١٩٠

٢٢ فبراير ١٩٦٨

تنفيذ عقارى : دعوى استحقاق فرعية - دعوى استئناف - ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - مرافعات م ٧٠٥ و ٤٨٢ و ٤٠٥ .

الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذي كفله ، لا مسئول عنه وليس مسئولا معه .

٢ - الحكم الذي يصدر على الكفيل المتضامن لا يعتبر حجة على المدين اذا تم يكن مختصما في الدعوى .

٣ - لا يكون للمتبوع في رجوعه على المدين الا دعوى الخلول المنصوص عليها في المادة ٧٩٩ من القانون المدني وهي تطبيق للقاعدة العامة في الخلول القانوني المنصوص عليها في المادة ٣٢٦ من القانون المذكور والتي تقضي بأن الموفى يحل محل الدائن الذي استوفى حقه اذا كان الموفى ملزما بوفاء الدين عن المدين .

٤ - للمدين في حالة رجوع الكفيل عليه بدعوى الخلول المبني على أن يمسك في دواجره الدين بالتبوع انى كان له أن يتمسك بها في مواجهته المدين ومن ذلك الدفع بالتقادم المبني المقرر في المادة ١٧٢ من القانون المدني القائم بدعوى استوفى الدائنة عن الممسك غير المنزوع .

٥ - المتبوع حين يوفى التعويض انى الدائن المضرور انما يحل محل هذا الدائن في نفس حقه وينتقل اليه هذا الحق بما يرد عليه من دفعات ومن ثم يجوز للمدين اتباع ان يتمسك بانقضاء هذا الحق بالتقادم ، كما ان يستطيع التمسك بذلك قبل الدائن .

٦ - مدة التقادم لا تتغير بصعود حكم بالدين طبقا للمادة ٢/٣٨٥ من القانون المدني - كصريح هذا النص - الا بالنسبة لمن يعتبر الحكم حجة عليهم وله قوة الامر المقضى قبلهم .

المحكمة :

• • • وحيث ان • • • مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة غير المشروعة هي مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانوني ، فيعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العكس ، ومن ثم فاذا أوفى المتبوع التعويض للمضرور كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث الضرر ، كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذي كفله لانه المسئول عنه وليس مسئولا معه .

وهذه القاعدة هي التي قلناها المشرع في

العقار دون ابطال اجراءات التنفيذ فانها لا تعتبر دعوى استحقاق فرعية بل دعوى أصلية لا يترتب عليها وقف اجراءات البيع ، كما لا يسرى عليها أي حكم من الاحكام الخاصة بالنازعات المتعلقة بالتنفيذ ويعمل في شأنها بالقواعد العامة الخاصة بالدعاوى العادية ، ومن ثم يكون استئناف الحكم الصادر فيها بعريضة تقدم الى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره طبقا لما كانت تقضى به المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٢ وليس بتكليف بالحضور . لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد اقتصر في دعواه على طلب تثبيت ملكيته للعقار المبين بصحيفة افتتاح الدعوى ومحو التمسحيات الواقعة عليه دون أن يطلب بطلان اجراءات التنفيذ فان دعواه تكون دعوى استحقاق أصلية لا فرعية ويكون رفع الاستئناف عن الحكم الصادر فيها بعريضة تقدم الى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره لا بتكليف بالحضور ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان الاستئناف المرفوع بعريضة على أساس أن الدعوى هي دعوى استحقاق فرعية وأن استئناف الحكم الصادر فيها يجب أن يكون بتكليف بالحضور فانه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن ٢٢١ سنة ٣٠ ق بالهيئة السابقة)

١٩١

٢٢ فبراير ١٩٦٨

أ - مسئولية : تصيرية • مسئولية متبوع عن أعمال تابعه • كفالة • مدني م ١٧٥ .

ب - كفالة : تضامنية • كفيل متضامن • رجوعه على المدين • التزام • تضامن • مدني قديم م ١١٠ مدني م ٢٩٦ .

ج - متبوع : مسئولية عن أعمال تابعه • دعوى • متبوع • رجوعه على تابعه • حلول قانوني مدني م م ٧٩٩ و ٨٠٠ .

د - كفيل : رجوعه على مدين • التزام • تقادم مسقط • مدني م ١٧٢ .

هـ - تقادم : مسقط • مدة تقادم : تقادم مسقط مدني م ٣٨٥ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا أوفى المتبوع التعويض للمضرور ، كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث

لمصلحة الدائن المضرور وحده ومن ثم لا يكون للمتبوع في رجوعه على المدين الا دعوى الحلول المنصوص عليها في المادة ٧٩٩ من القانون المدني وهذه المادة ان هي الا تطبيق للقاعدة العامة في الحلول القانوني المنصوص عليها في المادة ٣٢٦ من القانون المذكور وانتي تقضى بان الموفى يحل محل الدائن انذى استوفى حقه اذا كان الموفى ملزما بوفاء الدين عن المدين .

واذ كان للمدين في حالة الرجوع عليه بهذه الدعوى ان يتمسك في مواجهه الكفيل بالدخوع انتي كان له ان يتمسك بها في مواجهه الدائن فقد كان من حق المطعون ضده ان يتمسك قبل اطاعته بانقضاء حق الدائن المضرور بالتقدم اشلاتى المقرر في المادة ١٧٢ من القانون المدني الجديد لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ، وذلك على اساس انه انقضى على علم المضرور بحدوث الضرر وبالتشخص المسئول عنه أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ العمل بالقانون المدني اقائم اندى استحدث هذا التقدم دون ان يرفع المضرور عليه الدعوى بطلب التعويض ، وعلى اساس ان رفعه الدعوى على المتبوع (اطاعته) لا يقطع التقدم بالنسبة به كما لا يعتبر الحكم الصادر ضدها في تلك الدعوى حجة عليه لعدم اختصاصه فيها وذلك طبقا لما سلف بيانه .

ولا يقدح في ذلك ما تقوله الطاعنة من ان محل التمسك بهذا التقدم انما يكون في دعوى المسئولية التي يرفعها المضرور على التابع أو المتبوع أو عليهما سويا ، ولا يجوز للتابع ان يتمسك به في الدعوى التي يرجع بها متبوعه عليه بما أوفاه عنه للدائن المضرور وان هذه الدعوى لا تتقدم الا بخمس عشرة سنة تبدأ من تاريخ وفائها بالتعويض للمضرور - ذلك بان المتبوع حين يوفى هذا التعويض للدائن المضرور فانه يحل محل هذا الدائن في نفس حقه وينتقل اليه هذا الحق بما يرد عليه من دفع ، ومن ثم يجوز للمدين التابع ان يتمسك بانقضاء هذا الحق بالتقدم كما كان يستطيع التمسك بذلك قبل الدائن فهذا الدفع انما يرد على حق الدائن الاصلى الذي انتقل الى المتبوع بحلوله محل الدائن فيسببه والنسب يطالب به المتبوع تابعه وليس على حق المتبوع في الرجوع على هذا التابع .

كذلك لا وجه لما تقوله الطاعنة من ان حق

المادة ١٧٥ من القانون المدني القائم بعد ان اختلف الرأي في ظل القانون الملغى حول ما يرجع به المتبوع على تابعه وهل يعتبر مسئولا معه عن الفعل الضار على اساس وقوع خطأ شخصي منه في اختيار تابعه أو في رقابته وتوجيهه ، فلا يكون له ان يرجع عليه الا بقدر نصيبه في المسئولية أو هو مسئول عنه فقط على اساس انكفاله انقانونيه أو الضمان فيرجع عليه بكل ما أوفاه للدائن المضرور من التعويض ، فقضى المشرع على هذا الخلاف بتعبه في المادة ١٧٥ على ان للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر ولم يقصد المشرع من وضع هذه المادة ان يستحدث للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعة في حالة وفائه بالتعويض للمضرور .

لما كان ذلك وكان الحكم انذى يصدر على الكفيل المتضامن لا يعتبر حجة على المدين اذا لم يكن مختصا في اندعوى وذلك وفقا لاحكام القانون المدني الملغى والقانون ابقام على السواء ، فلقد استقر قضاء هذه المحكمة في ظل القانون الملغى على ان حكم المادة ١١٠ منه الذى يعصى بان مطالبه احد المدينين المتضامين مطالبه رسميه واقامة الدعوى عليه بالدين يسريان على باقى المدينين هذا الحكم لا يسرى الا فيما بين المدينين المتضامين بعضهم وبعض ، ولا يجوز ان يسرى في حكمه عن طريق انقياس بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن لان تضامنا الكفيل مع المدين لا يصيره مدينا أصليا بل يبقم التزامه تبعا اما ان القانون القائم فقد نص في المادة ٢٩٦ منه على انه اذا صدر حكم على احد المدينين المتضامين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقي ، ومقتضى ذلك انه حتى فيما بين المدينين المتضامين انفسهم لا يعتبر الحكم الصادر ضدهم حجة على باقىهم ، ومن جانب آخر لا يكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين ، لما كان ذلك وكان المتبوع - وهو في حكم الكفيل المتضامن - لا يستطيع الرجوع على تابعه عند وفائه التعويض للدائن المضرور بالدعوى الشخصية التي قررها القانون في المادة ٨٠٠ من القانون المدني للكفيل قبل المدين وذلك لما هو مقرر من علم جواز رجوع الكفيل بهذه الدعوى اذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده ، وضمان المتبوع لا عمال تانمه هو ضمان قرره القانون

٢ - اذ أوجبت المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات توقيع الرئيس وانقضاء على مسودة الحكم المشتبهة على أسبابه ، فإنها لم تشترط تعدد توقيعاتهم بتعدد أوراق المسودة وذلك اعتباراً بأن تلك المسودة مهما تعدد أوراقها وحدة واحدة فيكفي التوقيع في نهاية الأسباب .

٣ - ما نص عليه الدستور من وجوب اصدار الاحكام باسم الامة ينصرف الى ما اعتبره المشرع اصل ورقة الحكم وهو نسخة الحكم الاصلية .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ الطعن رفع في ٢٦ من فبراير ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما تأتت المادة المتنازع من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولييه ١٦١٥ قد اوجب اصدار اجراءات انتهى بان معمولاً بها قبل اصدار دوائر فحص الطعون ، ولما تأتت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٢٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي ألتزم دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوماً استنابه لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلاً وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوماً الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن خلاله يبدأ من ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

واذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الشركة الطاعنة باعلان المطعون ضده الرابع في ذلك الميعاد وحتى انقضى الميعاد المنصوص عليه في القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو خمسة عشر يوماً تبدأ من ١١ من مايو ١٩٦٧ ، فإنه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات ، والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الرابع . واذا كان الموضوع الذي صدر فيه الحكم المطعون فيه مما يقبل استجزائه فان أثر هذا البطلان لا يمتد الى باقي المطعون ضدهم .

الدائن قد تقوى بالحكم الصادر له بالتعويض وصار لا يسقط الا بمضى خمس عشرة سنة صفاً بماده ٢/٢٨٥ من القانون المدني ذلك ان مدة التقادم لا تتغير بصدور هذا الحكم تصريح هذا النص الا بالنسبة لمن يعتبر الخدم حجة عليهم وله قوة الامر المقضى بينهم ، واد كان حكم التعويض الصادر ضد الطاعنة يستلزم له قوة الامر المقضى بالنسبة له على ما نصه دكره ٠٠ فان ٠٠ تقادم حق الدائن قبله لا تتغير بصدور هذا الحكم - لما كان ما تقدم فان احكم المطعون فيه الذي اخذ بهذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعنة على اساس أنه ليس بها ان ترجع على المطعون ضده بالدعوى الشخصية المقررة للتفيل تتخلف شروطها ، وأن رجوعها بدعوى الحلول يصطدم بالدفع الذي أبداه المطعون ضده بسقوط حق الدائن المضرور في مطالبته بالتعويض بالتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدني ، وأنه اذا كلفت دعوى الطاعنة بأن مبنائها الاثراء بلا سبب فإنها تكون قد سقطت بالتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٨٠ مدني والذي تمسك به المطعون ضده ، فان هذا الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعي عليه بما تضمنه سبب الطعن على غير اساس . ويتعين لذلك رفض الطعن .

(الطعن ٦٤ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

١٩٢

٢٢ فبراير ١٩٦٨

أ - انقض : طعن : اسباب يخالطها واقع . دعوى : دفع بعدم قبولها . مرافعات م ٣٤٦ . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .

ب - حكم : توقيع : مرافعات م م ٨٠ و ٨١ . ج - اسم الامة : حكم . اصداره . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م م ٤٦٤ و ٣٤٦ و ٢٩٤ و ١٤ .

المبادئ القانونية :

١ - الدفع بعدم قبول الدعوى أمام محكمة الموضوع على اساس أن رافع الدعوى ليس لديه توكيل خاص بالتقاضي دون تعرض تواقعة الحراسة المدعى بفرضها على الموكل وأثرها على حسن التوكيل ، يمنع من أن تثير الشركة الطاعنة هنا الدفاع - وهو ما يخالطه واقع - لأول مرة أمام محكمة النقض .

وجوب اصدار الاحكام باسم الامة ينصرف الى ما اعتبره المشرع اصل ورقه الحكم وهو نسخة الحكم الاصلية . ولا يجدى الطاعنه في هذا المقام ما ذكرته من أن المشرع قد أجاز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير اعلان في الاحوال المنصوص عليها في المادة ٤٦٤ من قانون المرافعات لان ذلك - وهو استثناء من القواعد العامة - ليس من شأنه أن يجعل المسودة هي النسخة الاصلية للحكم .

وحيث ان . . . الثابت . . . أن الشركة الطاعنة لم تنكر أمام محكمة الاستئناف على المحامية الحاضرة عنها بعد زوال صفة رئيسه مجلس ادارتها تمثيلها لرئيس مجلس الادارة الجديد، وانما أسست دفعها ببطلان الحكم المستأنف على أن الخصومه ، وقد انقطع سيرها بقوة القانون أمام محكمة أول درجة لم تستأنف سيرها باعلان صحيح بل وقع اعلانها باطلا لمحاكمته لنص الفقرة الرابعة من المادة ١٤ من قانون المرافعات . ولما كان ذلك فان ما تثيره الطاعنه بهذا السبب لا يعدو أن يكون واقعا كان يتعين طرحه على محكمة الاستئناف واذ هي لم تفعل فانه لا يقبل منها التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ١٣٦ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

١٩٣

٢٢ فبراير ١٩٦٨

١ - اصلاح ذراعي : تصرفات الخاضع لقانون اصلاح الزراعي . بيع . ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

ب - بيع : انقضاء عقد . عقد . التزام . استحالة : تحمل تبعاتها ، مدني م ١٥٩ .

ج - اختصاص : ولائي . اصلاح ذراعي : اختصاص لجان القضاية . مدني م ٤٤٠ .

د - بيع : استحقاق : ضمانه . اخطار البائع . دعوى ضمان : دعوى فسخ . ابطال . مدني م ٤٤١ و ٤٤٢ و ٤٤٣ .

هـ - فسخ البيع : انقضاءه . آثار الفسخ . رد ما دفع بغير حق . تقادم . تقادم الدعوى . عقد : فسخ العقد . مدني م ١٨٢ و ١٦٠ و ١٥٩ و ١٨٧ .

و - مقاصد : بيع . ثمار المبيع وفوائده الثمن .

ز - التزام : مقاصد قضائية . دعوى : طلب عارضي . استئناف . مرافعات م ١٥٢ .

وحيث . . . انه يبين . . . أن الشركة الطاعنة دفعت لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن رافعها « المطعون ضده الاول » ادعى الوكالة عن الشركتين المالكيتين ولم تتحقق محكمة أول درجة من تلك الوكالة التي يشترط لقانون في المادة ٧٠٢ من القانون المدني أن تكون وكالة خاصة وقد رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع تأسيسا على ما قاله من أن التوكيلين الرسميين المودعين ملف الدعوى والصناديرين من الشركتين المالكيتين يخولان لرافع الدعوى حق توكيل المحامين الحاضرين عنه في الدعوى . وبذلك تكون الشركة الطاعنة قد حشرت اساس دفعها بعدم القبول أمام محكمة الموضوع في ان رافع الدعوى ليس لديه توكيل خاص بانتفاضي ، ولم يعرض رافعه احراسه المدني بهما سبب الطعن وأثرها على هذا التوكيل . واذ كان ذلك فانه لا يقبل من الشركة الطاعنة أن تثير هذا الدفاع - وهو مما يخالطه واقع - لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث ان . . . المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات اذ أوجبت توفيق الرئيس والقضاة على مسودة الحكم المشتملة على اسبابه لم تشترط تعدد توفيعاتهم بتعدد أوراق المسودة وذلك اعتبارا بان تلك المسودة مهما تعدد أوراقها وحدة واحدة فيكفي التوقيع في نهاية الاسباب . واذ كان ذلك وكان ثابت من الاطلاع على مسودة الحكم المطعون فيه انها حررت من طرفتين وكانت الورقة الاحيرة منهما قد انتهت فيها الاسباب بمنطوق الحكم وذيلت بتوقيعات المستشارين الثلاثة الذين اصدروه، فان حسب الحكم هذا ليكون بمنأى عن البطلان المدعى به .

وحيث ان . . . كل ما يتطلبه المشرع في مسودة الحكم على ما نص عليه في المادة ٣٤١ من قانون المرافعات المعدله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن تكون مشتملة على أسبابه وموقعا عليها من الرئيس والقضاة عند النطق بالحكم وذكر المشرع في المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات أن « تلك المسودة لا تغني عن كتابه نسخة الحكم الاصلية التي يوجب القانون أن تشتمل على بيانات خاصة كثيرة ذكرها والتي تبقى محفوظة في ملف الدعوى باعتبارها اصل ورقه الحكم ، وبهذا أفصح عن أن نسخة الحكم الاصلية هي اصل ورقه الحكم ، واذ كان ذلك فان ما نص عليه المستور من

المبادئ القانونية :

١ - مقتضى عدم اعتداد جهة الاصلاح الزراعي بالبيع الصادر من خضع لقانون الاصلاح الزراعي والذي لم يثبت تاريخه قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ ، هو الاستيلاء على القدر المتصرف فيه مادام البائع لم يحتفظ به في اقراره ضمن المائتي فدان التي اختار الاحتفاظ بها باعتبارها الحد الاقصى الجائز تملكه .

٢ - عقد البيع يفسخ حكما ومن تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدني بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين بسبب اجنبي . ويترتب على الانفساخ ما يترتب على الفسخ من عودة المتعاقدين الى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد ويتحمل تبعه الاستحالة في هذه الحالة المدين بالتزام الذي استحال تنفيذه عملا بمبدأ تحمل التبعة في العقد الملزم للجانبين .

٣ - تحققت ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ الواردة على الاراض المستوعبة عليها التي تكونت مجالا للاستيلاء وفقا للاقرار المقدم منه تعسقا لقانون الاصلاح الزراعي ، مهتم على الحاكم واختص به اللجان المختصة المنصوص عليها في تلك المادة دون غيرها .

٤ - البر من المادة ٤٤٠ من القانون المدني ان الاخطار المنصوص عليه فيها لا يكون الا حين تدفع على المشتري . دعوى من الغرض باستحقاق المبيع ولا محل للتمسك بعدم حصول هذا الاخطار الا حيث يرجع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق على اساس قيام عقد البيع . اما اذا اختار المشتري سبيل المطالبة بفسخ العقد فانه لا مجال لتطبيق المواد من ٤٤٠ الى ٤٤٣ من القانون المدني الخاصة بضمان الاستحقاق . وقد افصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال في المادة ٤٤٣ من القانون المدني التي بينت عناصر التعويض الذي يحق للمشتري ان يطلبه من البائع في حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك بنصه في الفقرة الاخيرة من هذه المادة على ان « كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع او ابطاله » .

٥ - حق المشتري في استرداد الثمن من

البائع في حالة فسخ البيع يقوم على اساس استرداد ما دفع بغير حق . الا انه في حالة انفساخ العقد من تلقاء نفسه لا يقضى برد الثمن الا كآثر من الآثار المترتبة على فسخ العقد او انفساخه . واذا كانت دعوى الفسخ لا تخضع للتقادم الثلاثي ولا تتقادم الا بخمس عشرة سنة ، فانه طالما يكون للدائن ان يرفع هذه الدعوى فانه يكون له ان يطالب برد الثمن اذ لا يكون هذا الثمن مستحق الاداء ويمكننا المطالبة به الا بعد تقرير الفسخ .

٦ - وان كان يترتب على انفساخ عقد البيع ان يعاد العاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فيرد المشتري المبيع وثماره اذا كان قد تسلمه ويرد البائع الثمن وفوائده ، الا ان استحقاق البائع لثمار المبيع يقابله استحقاق المشتري لفوائد الثمن وتحصل المقاصة بينهما بقدر الأقل منهما .

٧ - اذا كان الطاعن لم يبد طلب المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار الا امام محكمة الاستئناف ، فانه حتى لو اعتبر هذا الطلب منه طلبا عارضا ، فانه يكون غير مقبول لابدائه لأول مرة امام محكمة الاستئناف .

الحكمة :

٠٠ وحيث ان ٠٠ المادة ١٣ من قانون الاصلاح الزراعي ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ نصت على ان تشكل لجان فرعية تقوم بعمليات الاستيلاء وحصر الاراضي المستولى عليها - كما نصت المادة ٩ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على ان تشكل هذه اللجان من مندوب الحكومة بالمنطقة وممثل لتفتيش المساحة الذي تقع في اختصاصه الاطيان المستولى عليها او معظمها وواحد من رجال البوليس او الادارة في مركز البوليس الذي تقع في دائرة اختصاصه تلك الاطيان كما نصت هذه المادة على ان تتولى اللجنة الفرعية تسلم الاراضي التي تقرر الاستيلاء عليها وحصر ما تتسلمه ملحقا بها ، ولما كان يبين من الحكم الابتدائي الذي اخذ باسبابه الحكم المطعون فيه انه قرر في هذا الصدد ، وحيث ان الثابت من تقرير الحبير ومن مطالعة صورة محضر الاستيلاء المؤرخ ١٩ من ديسمبر ١٩٥٦ المحرر بمعرفة اللجنة الفرعية التي شكلت للاستيلاء على القدر الزائد

فانه يكون بذلك قد أثبت أن استحالة تنفيذ هذا الالتزام ترجع الى سبب أجنبي ، واذ كان وقوع الاستحالة لهذا السبب الاجنبى لا يعفى الطاعن البائع من رد الثمن الذى قبضه ، بل ان هذا الثمن واجب رده فى جميع الاحوال التى يفسخ فيها العقد أو يفسخ بحكم القانون وذلك بالتطبيق للمادة ١٦٠ من القانون المدنى ، ويقع الغرم على الطاعن نتيجة تحمله التبعة فى انقضاء التزامه الذى استحاله عليه تنفيذه ، لما كان ما تقدم فانه يكون غير منتج دفاع الطاعن بعدم وقوع خطأ منه وبإهمال المطعون ضدهم فى تسجيل عقدهم أو اثبات تاريخه قبل ٢٣ من يوليو ١٩٥٢ - لما كان ذلك وكان تحقيق ثبوت تاريخ تصرفات المالك قبل ٢٣ من يوليو ١٩٥٢ الواردة على الاراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقاً للاقرار المقدم منه تطبيقاً لقانون الاصلاح الزراعى - مستنفاً على المحاكم بنص المادة ١٣ مكرر من القانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ ، تختص به اللجان القضائية المنصوص عليها فى تلك المادة دون غيرها فان محكمة الاستئناف اذ قضت برد الثمن تأسيساً على انفساخ العقد لاستحالة تنفيذ الطاعن لالتزامه بنقل الملكية ورفضت طلب ندم تخير لتحقيق ثبوت تاريخ العقد وضمنت حكمها أنه لا مجال لبحث الخطأ أو تقدير الضرر فى الدعوى الحالية لانها تكون قد طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً وتضمن حكمها الرد على ما أثاره الطاعن من ادعاءه فى هذا الشأن وبالتالي يكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ان ٥٥ المواد من ٤٤٠ الى ٤٤٣ من القانون المدنى خاصة بضمان الاستحقاق ويبين من المادة ٤٤٠ أن الاخطار المنصوص عليه فيها لا يكون الا حين ترفع على المشتري دعوى من الغير باستحقاق المبيع ولا محل للتمسك بعدم حصول هذا الاخطار الا حيث يرجع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق على أساس قيام عقد البيع أما اذا اختار المشتري سبيل المطالبة بفسخ العقد فانه لا مجال لتطبيق هذه المواد وقد أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشتري أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك بنصه فى الفقرة الاخيرة من هذه المادة على

عن المسموح به قانوناً قبل المدعى عليه الحال انه قد تم الاستيلاء على القدر موضوع الدعوى ضمن اطيان أخرى لمصلحة وزارة الاصلاح الزراعى وقد تم هذا الاستيلاء قبل قيام البائع بتنفيذ التزامه بنقل ملكية ماباعه للمدعين (المطعون ضدهم) ، وكان يبين من المحضر المؤرخ ١٩ من ديسمبر ١٩٥٦ الذى أشار اليه الحكم والمرفق بمحاضر أعمال الجير أن اللجنة التى قامت بالاستيلاء على الاطيان الواردة به كانت مشكلة من مندوب الحكومة لمنطقة الاصلاح الزراعى بالسنبلاوين ومن الملازم أول حنفى محمود رحال مندوب وزارة الداخلية وفائق سلامة مندوب تفتيش المساحة بالمنصورة ومحمد رجب عزمى مهندس منطقة السنبلاوين بالاصلاح الزراعى وبحضور السيد ابراهيم أحمد الاتربى وكيل المالك فان هذه اللجنة تكون مشكلة وفقاً لنص المادة ١٣ من قانون الاصلاح الزراعى والمادة ٩ من لائحته التنفيذية وتكون هى المختصة بعمليات الاستيلاء على الاراضى الزائدة على المائتى فدان وتسلم هذه الاراضى ٥٠ واذ كان مقتضى عدم الاعتداد بالتصرف الصادر من الطاعن الى المطعون ضدهم لعدم ثبوت تاريخه قبل ٢٣ من يوليو ١٩٥٢ هو الاستيلاء على القدر المتصرف فيه ما دام الطاعن لا ينازع فى أنه لم يحتفظ به فى اقراره ضمن المائتى فدان انتهى اختصار الاحتفاظ بها باعتبارها الحد الأقصى المائز له تملكه فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر أن الاطيان موضوع العقد المعروف المؤرخ ٢٧ من ديسمبر ١٩٤٨ قد تم الاستيلاء عليها لدى الطاعن بمعرفة اللجنة الفرعية المختصة يكون قد أقام قضائه على أسباب كافية لحمله ولا مخالفة فيها للقانون .

وحيث ان ٥٥ عقد البيع يفسخ حتماً ومن تلقاء نفسه طبقاً للمادة ١٥٩ من القانون المدنى بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبي ويترتب على الانفساخ ما يترتب على الفسخ من عودة المتعاقدين الى الحالة التى كانوا عليها قبل العقد ويتحمل تبعة الاستحالة فى هذه الحالة المدين بالالتزام الذى استحاله تنفيذه عملاً بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن التزام الطاعن البائع بنقل ملكية العين المبيعة قد صار مستحيلاً بسبب الاستيلاء عليها لديه تنفيذاً لقانون الاصلاح الزراعى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢

هذا الثمن مستحق الاداء وممكنا المطالبة به الا بعد تقرير الفسخ .

واذ كان الثابت أن المطعون ضدهم رفعوا دعواهم بطلب الفسخ في ٦ من مايو ١٩٥٩ أى قبل انقضاء مدة التقادم المقررة لسقوط هذه الدعوى فإن حق المطعون ضدهم في مطالبة البائع برد الثمن تبعا لانفساخ العقد لا يكون قد سقط بالتقادم ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى نتيجة صحيحة في القانون فإنه لا يؤثر في قضائه بعد ذلك ما ورد به من تقرير قانوني خاطيء بشأن هذا التقادم وبند سريانه ، ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث . . انه وان كان يترتب على انفساخ عقد البيع أن يعاد العاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد فيرد المشتري المبيع وثماره اذا كان قد تسلمه ويرد البائع الثمن وفوائده الا أن استحقاق البائع لثمار المبيع يقابله استحقاق المشتري لفوائد الثمن وتحصل المقاصة بينهما بقدر الاقل منهما ، واذا كان المطعون ضدهم قد طلبوا فسخ العقد واقتصروا على طلب رد الثمن دون الفوائد فإنه وقد استحال على الطاعن تنفيذ التزامه بنقل ملكية هذا المبيع فإنه ملزم أمام المشتري برد الثمن المقابل للمبيع بصرف النظر عن التزام المشتري بثماره التي تقابل فوائد الثمن ، ولذلك يكون طلب الطاعن خصم ما زاد من قيمة الثمار على فوائد الثمن المستحقة للمشتري من الثمن الذي طالب المطعون ضدهم برده هو طلب بإجراء المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار - وهذه المقاصة لا تكون الا بدعوى أصليه أو في صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه ردا على دعوى خصمه طبقا للمادة ١٥٢ من قانون المرافعات ، واذا كان الطاعن لم ييأس هذا الطلب الا أمام محكمة الاستئناف فإنه حتى اذا اعتبر هذا الطلب منه طلبا عارضا فإنه يكون غير مقبول لابدائه لاول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ومن ثم فلا على المحكمة ان هي التفتت عنه كما انه اذا كان طلب ثلث الخبز لتقدير المنفعة التي عادت على المشتريين غير مجد في الدعوى لما سلف بيانه فان النعي باغفال الحكم الرد عليه يكون غير منتج .

وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن برمته غير سديد متعينا وفضه .

(الطعن ٢١٧ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

ان « كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو ابطاله » . لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضدهم قد رفعوا دعواهم بطلب فسخ عقد البيع المبرم بينهم وبين الطاعن ورد الثمن المدفوع تبعا لذلك وقد أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالزام الطاعن برد الثمن على أن التزامه بنقل ملكية الاطيان المبيعة الى المشتريين صار مستحيلا بعد أن استولت الحكومة على هذه الاطيان لدى الطاعن فإن الحكم يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة ومقاما على ما يكفي لحمله ولا يبطله بعد ذلك ما قرره ردا على دفاع الطاعن من أن رفع الدعوى باسترداد الثمن يعتبر اخطارا كافيا له واتجاهه بذلك الى اعمال المادة ٤٤٠ لسالفة البيان ما دام منطوقه جاء موافقا للقانون .

وحيث . . انه وان كان حق المشتري في استرداد الثمن من البائع في حالة فسخ البيع يقوم على أساس استرداد ما دفع بغير حق ، وقد أكدت المادة ١٨٢ من القانون المدني هذا المعنى بنصها على أن يصح استرداد غير المستحق اذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام زال سببه بعد أن تحقق ، وهو ما ينطبق على حالة ما اذا نفذ أحد المتعاقدين التزامه في عقد فسخ بعد ذلك ، الا أنه لما كان الثابت ان المطعون ضدهم رفعوا دعواهم بطلب فسخ البيع ورد الثمن المدفوع تبعا لذلك وبنوا طلب الفسخ على استحالة تنفيذ الطاعن البائع لالتزامه بنقل الملكية بسبب الاستيلاء لديه على الاطيان المبيعة تنفيذا لقانون الاصلاح الزراعي ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وهو الامر الذي يترتب عليه قانونا انفساخ العقد من تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدني وكان الطاعن قد نازع المطعون ضدهم قبل رفع الدعوى وأثناء نظرها في وقوع هذا الانفساخ ، وكان رد الثمن لا يقضى به في هذه الحالة الا كآثر من الآثار المترتبة على فسخ العقد أو انفساخه طبقا للمادة ١٦٠ من القانون المدني التي تقضى بأنه اذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد وكانت دعوى الفسخ لا تخضع للتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٨٧ من القانون المدني ولا تتقادم الا بخمس عشرة سنة فإنه طالما يكون للدائن أن يرفع هذه الدعوى فإنه يكون له أن يطالب بالآثار المترتبة على الفسخ ومنها رد الثمن اذا لا يكون

١٩٤

٢٢ فبراير ١٩٦٨

- ١ - بيع : عقد غير مسجل . حوالة : معلها .
 ب - حوالة : نفاذا : اثرها . دعوى فسخ . بيع .
 ج - حق معال به : انتقاله . مدنى م ٣٠٥ .
 د - اصلاح زراعى : عقد بيع ثابت التاريخ . بيع .
 حوالة . دعوى فسخ .

المبادئ القانونية :

١ - عقد البيع غير المسجل يولد حقوقا والتزامات شخصية بين البائع والمشتري ، فيجوز للمشتري أن يجهل الآخر ما له من حقوق شخصية قبل البائع .

٢ - إذا كانت الحوالة نافذة قبل المحال عليه لإعلانه بها ، فإن للمحال له أن يقاضيه فى شأن الحقوق المحال بها دون حاجة الى اختصاص المحيل ، لأن الحق المحال به ينتقل الى المحال له مع الدعاوى التى تؤكد ومنها دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع لالتزامه لانها تكفل للمشتري أن يسترد الثمن فيعتبر بمثابة ضمان له ينتقل بالحوالة مع حقه المحال به .

٣ - بانقضاء الحوالة بين المحيل والمحال له ينتقل نفس الحق المحال به من المحيل الى المحال له وبكل قيمته ولو كان المحال له قد دفع فيه ثمنا أقل .

٤ - عقد البيع العرفى الغير ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ يعتبر صحيحا بين طرفيه ولكن لا يعتد به قبل اصلاح الزراعى . فإذا أحال المشتري حقوقه الشخصية المترتبة على العقد الى آخر وتبين له أن جهة اصلاح الزراعى لم تعتد بالعقد لعدم ثبوت تاريخه ، فإن للمحال له أن يطلب الحكم على المحال عليه بفسخ عقد البيع الصادر منه للمحيل والتزامه تبعا لذلك برد ما دفع من انتمن بعد أن أصبح حقا له بموجب عقد الحوالة .

للحكمة :

أن « تشكل لجان فرعية تقوم بعمليات الاستيلاء وحصر الاراضى المستولى عليها » كما نصت المادة ٩ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على أن « تشكل هذه اللجان من مندوب المحكمة بالمنطقة وممثل لتفتيش المساحة الذى تقع فى دائرة اختصاصه تلك الاطيان ، كما نصت هذه المادة على أن تتولى اللجنة الفرعية تسلم الاراضى التى تقرر الاستيلاء عليها وحصر ما تتسلمه ملحقا بها ، ولما كان الثابت من الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه أنه جاء به قوله « ان المدعى (المطعون ضده الاول) قدم تأييدا لدعواه حافظة مستندات رقم ٤ دوسيه احتوت على (١) خطاب مؤرخ ١٩٥٩/٢/٧ مرسل من الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ادارة الاستيلاء الى السيدة خضرة فرحات أبو العينين تخطر بها بأنه اشارة الى الشكوى المقدمة منها بتاريخ ١٩٥٩/١/١٦ بشأن مشتراها لمساحة ٢ ف و ١٥ س اطيانا زراعية بناحية الانشاصية مركز أجا دقهلية من السيد / أحمد محمود الاتربى (الطاعن) ترجو الهيئة العامة للإصلاح الزراعى موافاتها بما يوجد لديها من مستندات وأوراق مثبتة تاريخها قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ حتى يمكن النظر فى طلبها (٢) خطاب مؤرخ ١٩٥٩/٣/٢٥ مرسل من الهيئة العامة للإصلاح الزراعى منطقة السنبلاوين الى السيدة خضرة فرحات (التى حل محلها المطعون ضده الاول) ويتضمن طلب حضورها الى مقر زراعة ميت أبو الحسن للتوقيع على عقد ايجاز بمساحة ١ ف و ١٥ س ، فى مدة أقصاها ١٥ يوما . وأن السيد وزير اصلاح الزراعى بصرفته (المطعون ضده الثانى) قدم مذكرة بدفاعه رقم ١٢ دوسيه قال فيها ان معلومات اصلاح الزراعى تنحصر فى أنه تم الاستيلاء فعلا على اطيان بناحية الانشاصية مركز أجا قبل السيد / أحمد محمود المرسى الاتربى وهذه المساحات المستولى عليها حسب محاضر الاستيلاء ووضع اليد كالاتى : حوض الاوسية رقم ١٢ د ١ ف و ١٥ س « وضع يد خضرة فرحات وتاريخ الاستيلاء عليها ١٩٥٦/١٢/١٩ كما أن الحكم الابتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض دفاع الطرفين خلص الى قوله :

« ولما كانت الحكومة قد استولت على القدر المبيع بموجب العقد المؤرخ ١٩٥٠/١٠/٢٦

« . . . وحيث ان « المادة ١٣ من قانون اصلاح الزراعى ١٧٨ سنة ١٩٥٢ نصت على

المسجل يقتصر على انشاء حقوق شخصية فتكون قابلة للحوالة ومن المقرر طبقاً للمادة ٣٠٥ مدني أنه لا بد لنفاذ الحوالة في حق المدين المحال عليه من اعلانه بهذه الحوالة أو قبوله لها وحيث انه تطبيقاً لما تقدم ولما كان الثابت من المستندات المقدمة من المدعى « المطعون ضده الاول » أن خضرة فرحات أبو العينين حولت للمدعى عقد البيع الصادر لها من المدعى عليه « الطاعن » بتاريخ ١٩٥٠/١٠/٢٦ بموجب اقرار اتسازل المؤرخ ١٩٥٩/٥/٥ فتكون قد تنازلت للمدعى عن حقوقها الشخصية قبل المدعى عليه وان هذه الحوالة قد تمت صحيحة لاعلانها الى المدعى عليه بالانذار الموجه من المدعى « المطعون ضده الاول » الى المدعى عليه « الطاعن » والمعلن في ١٩٥٩/٥/٢٠ فهي نافذة في حقه ومن ثم يكون المدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة لا يقوم على أساس صحيح ، وهذا الذي قرره الحكم لا يخالف فيه للقانون ، ذلك بأن عقد البيع غير المسجل يولد حقوقاً وامتيازات شخصية قبل البائع والمشتري فيجوز للمشتري أن يحيل لآخر ما له من حقوق شخصية قبل البائع .

واذ كان الثابت من الاوراق أن السيدة خضرة فرحات قد اشترت من الطاعن فدانا بعقد ابتدائي مؤرخ ١٩٥٠/١٠/٢٦ ثم صدر منها في ٥ من مايو ١٩٥٩ عقد للمطعون ضده الاول وصف بأنه اقرار تنازل وجاء به أنها بموجب الاقرار المذكور تنازلت الى المطعون ضده الاول ما لها من حقوق شخصية مترتبة الطاعن نظير الثمن اؤارد به وقدره ١٠٠٠ جنيه وأنها تسلمت هذا المبلغ من المتنازل اليه وأصبح له كانه ما كان لها من حقوق على الفدان المبيع ، وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت من ذلك أن نية الطرفين قد اتجهت الى أن تحول السيدة خضرة الى المطعون ضده الاول ما لها من حقوق شخصية مترتبة على عقد البيع الصادر لها من الطاعن ، وكان هذا الاستخلاص سائغاً وتحتمله عبارات العقد فلا سبيل لمحكمة النقض على عمدة الموضوع في ذلك واذا كانت الحوالة نافذة قبل المحال عليه لاعلانه بها فإن للمطعون ضده الاول المحال له أن يقاضيه في شأن الحقوق المحال بها دون حاجة لاختصاص المحيلة لان الحق المحال به ينتقل الى المحال له مع الدعوى التي تؤكد ومنها دعوى الفسخ لعدم تنفيذ البائع لالتزامه

كما جاء بمذكرة الاصلاح الزراعي رقم ١٢ دوسيه اذ وقع هذا القدر ضمن الزائد على ٢٠٠ ف ولم يحتفظ البائع (الطاعن) به ضمن القدر الذي احتفظ به لنفسه ومن ثم أصبح هذا القدر مملوكاً للحكومة طبقاً لما نصت عليه المادة ١٣ مسكرة نقرة أخيرة من قانون الاصلاح الزراعي وأصبح انترام البائع بنقل ملكية المبيع «ستحيل التنفيذ» .

وهذا الذي قرره الحكم المطعون لا يخالف فيه للقانون ولا يشوبه قصور . ذلك بأنه ما دام الطاعن لا ينسازع في أنه لم يحتفظ بالقدر المبيع في اقراره ضمن المائتي فدان التي اختار الاحتفاظ بها باعتبارها الحد الاقصى الجائز له تملكه وكان الطاعن قد قرأ في السبب الرابع من أسباب الطعن بأنه لم يقدم أي دليل لجهة الاصلاح الزراعي على ثبوت تاريخ تصرفه الى السيدة خضرة فرحات في القدر موضوع النزاع قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ فان مقتضى ذلك عدم اعتداد جهة الاصلاح الزراعي بتصرفه هذا وقيامها بالاستيلاء على القدر المتصرف فيه باعتباره زائداً على المائتي فدان التي اختار الاحتفاظ بها كحد أقصى لما يجوز له تملكه لما كان ذلك فان محكمة الموضوع اذ اعتبرت الاطيان المبيعة من الطاعن الى السيدة خضرة والتي حل محلها المطعون ضده الاول فيها - قد تم الاستيلاء عليها لدى الطاعن بمعرفة الاصلاح الزراعي وأقامت قضائها في هذا الشأن على الخطابين المرسلين من جهة الاصلاح الزراعي للمشتريين من الطاعن وعلى اقرار جهة الاصلاح الزراعي بحصول الاستيلاء فانها تكون قد أقامت قضائها على أسباب كافية لحمله ولا يخالف فيها للقانون ما دامت قد وجدت في الاوراق المقدمة لها ما يكفي لاقتناعها بحصول هذا الاستيلاء بالطريق القانوني .

لما كان ما تقدم فان النعي بهذا السبب يكون على غير أساس

وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أقر الحكم المطعون فيه أسبابه ، أقام قضاءه برفض المدفع بعدم قبول الدعوى على قوله « وحيث انه فيما يتعلق بالمدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فانه يجوز في البيع غير المسجل لعقار معين بالذات أن يحول للمشتري حقه الشخصي وفقاً لاجراءات الحوالة لا لاجراءات التسجيل لان البيع غير

وحيث أن ٥٠ عقد البيع يفسخ حتماً ومن تلقاء نفسه طبقاً للمادة ١٥٦ من القانون المدني بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبي ويترتب على الانفساخ ما يترتب على الفسخ من دودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد ويتحمل تبعه الاستحالة في هذه الحالة المدين بالتزام الذي استحاله تنفيذ عملاً بمبدأ تحمل التبعة في العقد الملزم للجانبين ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن التزام الطاعن البائع بنقل ملكية العين المبيعة قد صار مستحيلاً بسبب الاستيلاء عليها لدى الطاعن تنفيذاً لقانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ ، فانه يكون بذلك قد أثبت أن استحالة تنفيذ هذا الالتزام ترجع إلى سبب أجنبي لا يد للبائع فيه واذ كان وقوع الاستحالة بهذا السبب الأجنبي لا يعفي الطاعن البائع من رد الثمن الذي قبضه بل أن هذا الثمن واجب رده في جميع الأحوال التي يفسخ فيها العقد أو يفسخ بحكم القانون وذلك بالتطبيق للمادة ١٦٠ من القانون المدني ويقع الغرم على الطاعن نتيجة تحمله تبعه انقضاء التزامه الذي استحاله عليه تنفيذه .

لما كان ما تقدم فانه يكون غير منتج ما دفع به الطاعن من خطأ المشتري الأصلية وأعمالها في تقديم أدلة ثبوت تاريخ عقدها قبل ٢٣ من يوليو ١٩٥٢ إلى جهة الإصلاح الزراعي أو إخطاره ليقوم بذلك . لما كان ذلك وكان لا محل لما يثيره الطاعن بشأن عدم ضمانه استحقاق المبيع لأن المطعون ضده الأول لم يرجع عليه بضمان الاستحقاق وإنما طالب بفسخ العقد لاستحالة تنفيذ الطاعن البائع لالتزامه فان محكمة الاستئناف أذ قضت برد الثمن تأسيساً على انفساخ العقد واستحالة تنفيذ الطاعن لالتزامه بنقل الملكية وضمنت حكمها أن لا مجال لبحث الخطأ أو تقدير الضرر في الدعوى الحالية فانها تكون قد طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً وتضمن حكمها الرد على ما أثاره الطاعن من دفاع في هذا الشأن وبالتالي يكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس ٥٠

وحيث ٥٠ انه وإن كان يترتب على انفساخ عقد البيع أن يعاد العاقدان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد فيرد المشتري المبيع وثماره إذا كان قد تسلمه ويرد البائع الثمن وفوائده ، إلا أن استحقاق البائع لثمن المبيع

لأنها تكفل للمشتري أن يسترد الثمن نعتبر بمثابة ضمان له ينتقل بالحوالة مع حقه المحال به - لما كان ما تقدم فإن محكمة الموضوع تكون قد أصابت إذ قضت برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص المحيلة فيها . ويكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أن ٥٠ الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعن في هذا الخصوص بقوله أن عقد البيع لم يتم تسجيله فلا تنشأ عنه إلا التزامات شخصية قيمتها الثمن المحدد في العقد وليس العقار موضوع العقد ولا محل لمناقشة الثمن وقيمة المبيع لأن الحال في هذه الدعوى يخضع لقواعد انفساخ نهى التي تحكمه . وهذا الذي قرره محكمة الموضوع لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أنه بانعقاد الحوالة بين المحيل والمحال له - على ما جاء في الرد على السبب الثاني - ينتقل نفس الحق المحال به من المحيل إلى المحال له وبكل قيمته ولو كان المحال له دفع فيه ثمناً أقل . واذ كان الطاعن - لا ينازع في أن السيدة خضرة فرحات قد اشترت منه فدانا بعقد ابتدائي مؤرخ ٢٦/١٠/١٩٥٠ لقاء ثمن قبضه قدره ألف جنيه ، وكان العقد المذكور يعتبر صحيحاً بين طرفيه ولكن لا يعتد به قبل جهة الإصلاح الزراعي إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، فان المشتري أذ أحالت حقوقها الشخصية المترتبة على هذا العقد للمطعون ضده الأول وتبين له أن جهة الإصلاح الزراعي لم تعتد بالعقد لعدم ثبوت تاريخه فان له كمحال إليه أن يطلب الحكم على المحال عليه (الطاعن) بفسخ عقد البيع الصادر منه للمحيلة والتزامه تبعاً لذلك برد مبلغ الألف جنيه الذي قبضه كثمن من المحيلة بعد أن أصبح حقا له بموجب عقد الحوالة .

لما كان ذلك فان محكمة الاستئناف أذ قضت للمطعون ضده بكامل الثمن المدفوع من المحيلة إلى الطاعن لا تكون قد خالفت القانون كما أنها تكون محقة في التفاتها عن طلب الأخير إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن ما دفعه المحال له (المطعون ضده الأول) للمحيلة هو ٤٠٠ جنيه فقط ، لانه طلب غير منتج في الدعوى لما سلف بيانه . واذ كان فيما ورد في أسباب الحكم المطعون فيه مما سلف الإشارة إليه ما يحمل الرد ضمنى على هذا الطلب فان النعي بهذا السبب يكون في جميع ما تضمنه على غير أساس ٥٠

لم يرقم بإعلان الطعن في الميعاد إلا أنه، وقد صدر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وأوجب في الفترة الثانية من المادة الثالثة منه، على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من إجراءاته، على ما يقتضيه تطبيق القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وتصحيح ما لم يصح منها في الميعاد المقرر وهو خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون في ١١/٥/١٩٦٧ بالنسبة للطعون التي لم تكن قد طرحت على المحكمة وقتئذ، وقام الطاعن بإعلان الطعن ضده في ٢٤/٥/١٩٦٧ فإن إعلان الطعن يكون قد تم في الميعاد .

٢ - استيلاء الحكومة على الاطيان محل النزاع دون أن تتخذ اجراءات نزع الملكية بعد - وعلى ما جرى به نضال محكمة النقض - بمثابة غصب .

٣ - إذ تنص المادة ٣٣ من قانون اصلاح الزراعي على انه لا يجوز أن تزيد اجرة الارض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الاصلية المربوطة عليها ، فإن هذا النص لا يحكم سوى العلاقة الايجازية التي تقوم بين المسالك والمستاجر .

٤ - يلزم الغصب باعتباره عملاً غير مشروع من ارتكبه بتعويض الاضرار الناشئة عنه . ولا تنفي المحكمة بحكم المادة ٣٣ من قانون اصلاح الزراعي عند نصها بالريع لصاحب العقار المقتصب مقابل ما حرم من ثمار وذلك باعتبار هذا الريع بمثابة تعويض .

٥ - قيام الحكومة بالاستيلاء على ثمار جبرا عن صاحبه وبلون اتباع الاجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون ٩٤ لسنة ١٩٣١ يعتبر بمثابة غصب وليس من شأنه أن ينقل بذاته ملكية العقار للحكومة بل تظل هذه الملكية لصاحب العقار رغم هذا الاستيلاء ويكون له المطالبة بريعة ، الا أنه اذا اختار المطالبة بقيمة هذا العقار وحكم له بها فإنه تنتهي حالة الغصب من وقت صيرورة هذا الحكم نهائياً وتصبح حيازة الحكومة للعقار حيازة مشروعة وتكون من هنا التاريخ مدينة من استولت على عقاره بالمبلغ المحكوم له به مقابل قيمة العقار ويلزدها اوفاء به ، فإن تأخرت حقت عليها الفائدة القانونية عن التأخير في الوفاء من تاريخ المطالبة القضائية بهما .

يقابله استحقاق المشتري لفوائد الثمن وتحصل المقاصة بينهما بقدر الاقل منهما ، واذا كان المطعون ضده الاول قد طلب نسخ العقد واقتصر على طلب رد الثمن دون فوائد فإنه وقد استحال على الطاعن البائع تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع فإنه ملزم أمام المشتري برد الثمن المقابل للمبيع بصرف إنظر عن التزام المشتري بشماره حتى تقابل فوائد الثمن ، ولذلك يكون طلب الطاعن خصم ما زاد من الثمار على فوائد الثمن من الثمن الذي طالب المطعون ضده الاول برده - هو طلب باجراء المقاصة القضائية بين ما هو مستحق عليه من الثمن وما هو مستحق له من الثمار ، وهذه المقاصة لا تكون الا بدعوى أصلية أو في صورة طلب عارض يقدمه المدعى عليه رداً على دعوى خصمة الأصلية طبقاً للمادة ١٥٢ من قانون المرافعات .

واذا كان الطاعن لم يبد هذا الطلب الا أمام محكمة الاستئناف فإنه حتى اذا اعتبر هذا الطلب منه طلباً عارضاً فإنه يكون غير مقبول لأبدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ومن ثم فلا عليها أن هي التفتت عنه ، كما أنه اذا كان طلب نذب الخبير لتقدير المنفعة التي عادت على المشتري غير مجد في الدعوى لما سلف بيانه فإن النعي باغفال الحكم الرد عليه يكون غير منتج .

(الطعن ٢١٨ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

١٩٥

٢٧ فبراير ١٩٦٨

١ - نقض : طعن : إعلان . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ : ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .

ب - نزع ملكية للمنفعة العامة : استيلاء دون اجراءات : غصب .

ج - اجارة : ارض زراعية ، اجرة اصلاح زراعي .

د - ريع : تقديره . غصب . اصلاح زراعي .

هـ - ملكية : اسباب كسبها . فوائد تأخير . غصب . ريع . استلاء دون اجراءات ق ٥ لسنة ١٩٠٧ ق ٩٤ لسنة ١٩٣١ مدني م ٣٢٦ .

البادئ القانونية :

١ - اذا كان التقرير بالطعن قد حصل في يناير سنة ١٩٦٣ وأدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ، فإنه وإن كان الطاعن

المحكمة :

٠٠ وحيث ٠٠ انه لما كان هذا الطعن قد حصل التقرير به في ١٢/١/١٩٦٣ ففسد ادركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ، وأنه وإن كان الطاعن لم يقيم بإعلان الطعن في الميعاد طبقاً لهذا القانون إلا أنه وقد صدر القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وأوجب في الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه على الطاعن أن يستكمل ما لم يتم من الاجراءات التي ينتضيها تطبيق القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وتصحيح ما لم يصبح منها في الميعاد المقرر وهو خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون في ١١ من مايو ١٩٦٧ بالنسبة للطعون التي لم تكن قد طرحت على المحكمة وقتئذ ومنها هذا الطعن الذي طرح على المحكمة لأول مرة في ٩ من يناير ١٩٦٨ ، وكان اثبات أن الطاعنين أعلنوا الطعون ضدها الثانية بهذا الطعن في ٢٤ من مايو ١٩٦٧ أي في الميعاد ، فإن الدفع ببطلان الطعن بالنسبة لها لعدم اعلانها يكون على غير أساس متعيناً رفضه .

وحيث ٠٠ انه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين لم يتخذوا اجراءات نزع ملكية الاطيان موضوع النزاع ، وكان هذا الاستيلاء يعد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بمثابة غصب ، فإن الحكم وقد أقام قضاءه بالريع للطعون ضدهما على هذا الاساس يكون قد انترم صحيح القانون ، ولا عليه ان هو لم يبحث الاجراءات التي يتم بها الايداع الصحيح ما دام أن هذا الايداع لم تسبقه الاجراءات القانونية لنزع الملكية .

لما كان ذلك فإن النعي على الحكم بهذا الوجه يكون على غير أساس ٠٠ ولما كانت المادة ٣٣ من قانون الاصلاح الزراعي التي تنص على أنه لا يجوز أن تزيد أجرة الأرض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوطة عليها لا تحكم سوى العلاقة الإيجارية التي تقوم بين المالك والمستأجر ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه للطعون ضدهما بالريع على أن الحكومة استولت على أطيانهما جبرا عنهما وبطريق الغصب دون اتباع الاجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية ، وكان الغصب باعتباره عملاً غير مشروع يلزم من ارتكبه - وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة - بتعويض الاضرار الناشئة عنه ولا تنقيد المحكمة بحكم المادة ٣٣ من قانون الاصلاح الزراعي عند قضائها بتاريخ لصاحب العقار المفتصب مقابل ما حرم من ثمار وذلك باعتبار هذا الريع بمثابة تعويض ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون بفرض تجاوزه للحد الأقصى المقرر لإيجار الاراضي الزراعية طبقاً للمادة ٣٣ المشار اليها ، ويكون النعي عليه بهذا الوجه على غير أساس ٠٠

وحيث ٠٠ انه وإن كان استيلاء الحكومة على عقار جبرا عن صاحبه وبدون اتباع الاجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون ٩٤ لسنة ١٩٣١ يعتبر بمثابة غصب وليس من شأنه أن ينقل بذاته ملكية العقار للحكومة ، بل تظل هذه الملكية لصاحب العقار رغم هذا الاستيلاء ويكون له المطالبة بريعه ، إلا أنه إذا اختار المطالبة بقيمة هذا العقار وحكم له بها فإنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنتهي حاله انغصب من وقت صيرورة هذا الحكم نهائياً ، وتصبح حيازة الحكومة للعقار حيازة مشروعة وتكون من هذا التاريخ مدينة لمن استولت على عقاره بالمبلغ المحكوم له به مقابل قيمة العقار ويلزمها الوفاء به فإن تأخرت حقت عليها الفائدة القانونية عن التساخير في الوفاء من تاريخ المطالبة القضائية بها عملاً بالمادة ٢٢٦ من القانون المدني .

ولما كان قد صدر للطعون ضدهما حكم في الدعوى ٠٠ ، واذ رفع الطعون ضدهما الاستئناف ٠٠ بتعديل الحكم المستأنف والزام وزارة الاشغال بأن تدفع للطعون ضدهما مبلغ ٠٠ فإنه لا يحق للطعون ضدهما طلب ريع هذه الارض من تاريخ صدور هذا الحكم الانتهائي في ١٧ من مايو ١٩٦٠ ، وكل ما لهما هو المطالبة بالفائدة القانونية عن التأخير في الوفاء بالمبلغ المحكوم لهما به على ألا تسرى هذه الفائدة إلا من تاريخ المطالبة القضائية بها . واذ قضى الحكم المطعون فيه للطعون ضدهما بالريع عن المدة اللاحقة لتاريخ صدور ذلك الحكم في ١٧ من مايو ١٩٦٠ حتى آخر ديسمبر ١٩٦٠ وقدر هذا الريع خلال هذه المدة على أساس سبعة أمثال الضريبة للأرض موضوع النزاع أي بما يجاوز فوائد التأخير المقررة قانوناً بواقع ٤٪ ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون في هذا

كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن بإعلان المطعون عليهن الثانية والخامسة والسادسة خلال هذا الميعاد أو خلال الميعاد الذي منحه له القانون ٤ سنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وكان هذا الميعاد الجديد بالنسبة لإعلان هذا الطعن لهؤلاء المطعون عليهن هو طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون ٤ سنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ من مايو ١٩٦٧ تاريخ نشر القانون بالنسبة للمطعون التي لم تكن معروضة بالجلسة ومنها هذا الطعن الذي عرض لأول مرة بجلسته ١٩٦٨/١/٢٣ . لما كان ذلك فانه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليها والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لهؤلاء المطعون عليهن .

وحيث ان . . المادة ٢٧١ من القانون المدني اذ نصت على « يكون الالتزام لاجل اذا كان نفاذه أو انقضاؤه مترتبا على امر مستقبل محقق الوقوع » ويعتبر الامر محقق الوقوع متى كان وقوعه محتسما ولو لم يعرف الوقت الذي يقع فيه ، فقد افادت بذلك أن الحق المقترن باجل حق كامل الوجود وانما يكون نفاذه مترتبا على حلول الاجل ، فاذا اتفق على تأخير تنفيذ الالتزام الى وقت القيام بعمل متعلق بإرادة المدين فان ذلك يعد اتفاقا على اجل غير معين ، للدائن الحق في أن يدعو المدين الى القيام بالعمل الموكل لإرادته أو يطلب من القاضي أن يحدد اجلا معقولا للقيام بهذا العمل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت من الاتفاق المعقود بين الطرفين في ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ ما يلي « انه قد تضمن بياننا للعقوبات المخلفة عن والدي أطراف الاتفاق وقيمة كل منها ومن بينهما شئونة بشارع أساكل الغلال قدر ثمنها بمبلغ ثلاثين ألفا من الجنيهات ونص في الاتفاق على أن يختص المستأنف (الطاعن) بثلاثة عقارات هي عمارة بشارع الأمير إبراهيم وأرض فضاء بشارع الفردوس بمحرم بك وحديقة بشارع عباس بفلنج وجاء فيه بعد ذلك ما يلي ويقيم للسيد . . (الطاعن) بعد ذلك من نصيبه بمبلغ ثلاثين ألفا من الجنيهات على أن يزيد هذا المبلغ أو ينقص بنسبة زيادة أو نقصان ضمن

المحصول بما يستوجب نقضه في هذا الشق من قضائه . .

١ الطعن ١٤ سنة ٣٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وإبراهيم علام وعثمان زكريا .

١٩٦

٢٧ فبراير ١٩٦٨

١ - التزام : اوصاله . شرط . اجل متى م ٢٧١ ق ٤ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .
٢ - اجل : التزام : اوصاله .

المبادئ القانونية :

١ - الحق المقترن باجل حق كامل الوجود، وانما يكون نفاذه مترتبا على حلول الاجل .

٢ - اذا اتفق على تأخير تنفيذ الالتزام الى وقت القيام بعمل متعلق بإرادة المدين ، فان ذلك يعد اتفاقا على اجل غير معين ، للدائن الحق في أن يدعو المدين الى القيام بالعمل الموكل لإرادته أو يطلب من القاضي أن يحدد اجلا معقولا للقيام بهذا العمل .

المحكمة :

. . وحيث ان . . الطعن رفع في ٢٠ يوليو ١٩٦٣ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ سنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمولا بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم انذين وجه اليهم الطعن في خمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداوه والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن إعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ - تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ - واذا

استخلاصه على اعتبارات مطقولة تبرر النتيجة التي انتهى إليها .

٣ - لا على الحكم أن هو لم يجب الطاعن الى طالب الاحالة الى التحقيق ، طالما أن المحكمة اقتنعت من الأدلة المطروحة عليها بعدم صحة الواقعة التي يريد الطاعن اثباتها .

٤ - مؤدى نص المادة ١٦٠ من القانون المدني أنه اذا فسخ العقد سقط اثره بين المتعاقدين واعتبر كأن لم يكن واعد المتعاقدان الى الحائنة التي كانا عليها قبل ابرامه .

٥ - لا على الحكم أن هو لم يرد على ما نمسك به الطاعن من دفاع يتعلق بالشروط الوارد بعقد الصلح بأعمال المادتين ٢٢٣ و ٢٢٤ من القانون المدني عليه باعتباره شرطا جزائيا متى كان الحكم قد قرر أن عقد الصلح ذاته المتضمن لهذا الشرط قد فسخ وانتهى الحكم الى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا في صدد الآثار القانونية المترتبة على هذا الفسخ .

المحكمة :

وحيث أن ٠٠ الطعن رفع في ٢٧ من فبراير ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمول بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن انطعن الى جميع المحصوم المدون وجه اليهم في خمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، واذ كانت أوراق الطعن قد خلت مما يشهد قيام الطاعن بهذا الاعلان خلال هذا الميعاد ، وكانت الأوراق خالية أيضا مما يشهد أن الطاعن قام بإعلان الطعن في الميعاد الذي انفتح بعد ذلك

الشونة ويعتبر هذا انعقد زافه المفعول بالنسبة للربيع من أول مايو سنة ١٩٦٥ ، وكان يبين من هذا الذي أنبته الحكم نقلا عن الاتفاق المشار اليه أنه لا يزال باقيا للطاعن من نصيبه في الشركة مبلغ ٨٠٠ ج وأن حقه في استكمال هذا النصيب وإن جاء قابلا للزيادة أو النقص بحسب ما يسفر عنه بيع الشونة إلا أنه حق كامل الوجود مترتب نفاذه على حلول الاجل الذي يدنو له الطاعن أو يعينه اقاضي وذلك لتعلق القيام بالبيع بإرادة باقي الورثة ، واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر التزام الورثة بباقي نصيب انطاعن في الشركة والمقدر عند التعاقد بمبلغ ٨٠٠ ج التزاما معلقا على شرط واقف هو بيع الشونة وأن هذا البيع الذي لم يتم يعد شرطا لتكامل الالتزام المتعاقد عليه ، فانه يكون قد خالف القانون وشابه الفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث أن المبلغ المطالب به قابل للتعديل فانه يتعين أن يكون مع النقص الاحالة .

(الطعن ٢٢٢ سنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة)

١٩٧

٢٧ فبراير ١٩٦٨

- ١ - حكم : بيانات . دعوى : شرط : صلة : ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ المرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ١ .
- ب - محكمة موضوع : منازعة في تنفيذ التزام . جديتها : تقديرها .
- ج - اثبات : احالة الى التحقيق .
- د - عقد : انحلال : فسخ . مدني م ١٦٠ .
- هـ - تنفيذ عقد : بطريق التعويض . شرط جزائي . حكم : تدليل : عيب : قصور . دفاع . مدني م ٢٢٣ و ٢٢٤ .

البادئ القانونية :

١ - اذا جاءت عبارة الحكم الاتهامي صريحة في بيان صاحب الصلة في الدعوى طبقا لتعديل الذي طرأ عليها واثبت في محضر الجلسة ، فانه لا يكون ثمة خطأ في اسم المدعى وصفته .

٢ - بعد تقدير جدية المنازعة التي يشهدها احد المتعاقدين في قيام التعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته المترتبة على العقد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ، متى بني

التي يقرر بعلمه بها علما تاما نافيا للجهالة وأنه تعهد باستلامها في مدة لا تتجاوز ٤٥ يوما ٠٠٠ وأنه بمطالعة أوراق الدعوى ٢٠٤ سنة ١٩٥٤ مستعجل القاهرة ٠٠٠ وانتهى قضي فيها بتعيين جازس لبيع الجيوب ، يتبين أن المستأنف لم يشر أية منازعه بخصوص سنة المحصول أو درجة النظافة ، وانتهى الحكم من ذلك الى القول « أن منازعه المستأنف في سنة المحصول وفي درجة النظافة منازعه لا تنقسم بالجديده مما لا ترى معه المحكمة حلا لاجابه المستأنف الى طلب التحقيق » ولما كان تقدير جديده المنازعه التي ينيرها أحد المتعاقدين في قيام التعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته المترتبة على العقد يعد من مسائل الواقع انتهى يستقل بها قاضي الموضوع متى بنى استخلاصه على اعتبارات معقوله تبرر النتيجة التي انتهى اليها ، وكان ما أورده الحكم من قرائن - على النحو السالف بيانه - يؤدي الى أن الشرط المطعون ضدها لم تقصر في تنفيذ التزاماتها ، فان الحكم اذ رفض الدفع الذي تمسك به الطاعن بعدم التنفيذ لا يكون قد خالف القانون ، ولا عليه ان هو لم يجب الطاعن الى طلب الاحاله الى التحقيق طالما أن المحكمة اقتنعت من الادله المطروحة عليها بعدم صحة الواقعة التي يزيد الطاعن اثباتها ٠٠

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك أن مؤدى نص المادة ١٦٠ من القانون المدني أنه اذا فسخ العقد سقط أثره بين المتعاقدين واعتبر كأن لم يكن وأعيد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل إبرامه ٠ واذا قرر الحكم المطعون فيه بأن الاثر المترتب على فسخ عقد الصلح المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٣ هو العود بالطرفين الى مركزهما الاول المحدد بعقود البيع الاصلية ثم أعمل مقتضى هذه العقود فان الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولا عليه بعد ذلك ان هو لم يرد على ما تمسك به الطاعن من دفاع متعلق بالشرط الوارد بعقد الصلح وباعمال المادتين ٢٢٣ ، ٢٢٤ من القانون المدني عليه باعتباره شرطا جزائيا ، ذلك أنه وقد قرر الحكم أن عقد الصلح ذاته المتضمن هذا الشرط قد فسخ وانتهى الحكم الى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا في صدد الآثار القانونية المترتبة على هذا الفسخ ، فان النعى على الحكم بالقصور في هذا الخصوص يكون على غير أساس ٠

(الطعن ١٢١ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) ٠٠

بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي تقتضيها نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وكان هذا الميعاد الجديد طبقا لما تقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه هو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ١٩٦٧/٥/١١ بالنسبة للمطعون التي لم تكن وقتئذ قد طرحت على المحكمة ومنها هذا الطعن الذي طرح على المحكمة لأول مرة بجلسته ١٦ ديسمبر ١٩٦٧ ٠ لما كان ما نعلم فانه يتعين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات المشار اليه والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثاني ٠٠

وحيث ٠٠ انه يبين من الحكم الابتدائي أنه اثبت فيه أنه صادر في الدعوى ١٥١١-سنة ١٩٥٦ تجازى كلى مصر المرفوعة من « شركة وادى كوم أمبو - شركة مساهمة مصرية - المندمجة في المؤسسة العامة لاصلاح الاراضي » : واذا جاءت عبارة الحكم الابتدائي على هذا النحو صريحه في بيان صاحب الصفة في الدعوى طبقا للتعديل الذي طرأ عليها واثبت بمحضر جلسته ١٩٦٢/٢٠/٤ ، فانه لا يكون ثمة خطأ في اسم المدعى وصفته ٠ ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة وقضى برفض الدفع ببطلان الحكم الابتدائي الذي أثاره الطاعن في هذا الخصوص ، فان النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله ٠٠

وحيث ان ٠٠ الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدفع بعدم التنفيذ على عدم جديده منازعه الطاعن بشأن درجة نظافة المحصول والسنة التي نتج فيها واستخلص ذلك بما أورده في قوله « رفعت الشركة الدعوى ٢٢١٣ سنة ١٩٥٢ مستعجل الاسكندرية ٠٠٠ وطلبت تعيين خبير لمعاينه الجيوب واثبات حالتها ثم بيعها بالمزاد العلني ٠٠٠ وقد اثبت الخبير في نشرة البيع للجيوب التي أعدها بعد المعاينة ومناقشته الطرفين أن الجيوب محصول سنة ١٩٥١ ، وأن المستأنف - الطاعن - أقر بعقد الصلح المؤرخ ١٩٥٣/١١/٢٣ أنه عاين الكميات المباعة الباقية من الصفقة محفوظة في مخازن الشركة ٠٠٠ وتعهد باستلامها بحالتها

١٩٨

٢٨ فبراير ١٩٦٨

- ١ - حكم : تسبيب كالف • استئناف •
 ب - دفاع : اخلال بعقده • نقض •
 ج - غريبة : دعوى • نيابة عامة • ق ٦٠ لسنة ١٩٤١
 ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ •

المبادئ القانونية :

١ - لمحكمة الاستئناف اذ تؤيد الحكم الابتدائي أن تحيل الى ما جاء فيه سواء في بيان وقائع الدعوى أو في الاسباب التي اقيم عليها متى كانت تكفي لحمله ولم يكن الخصوم قد استندوا امام محكمة الاستئناف الى اوجه دفاع جديدة تخرج في جوهرها عما قدموه لمحكمة أول درجة •

٢ - متى كان الطاعن لم يبين وجه المصلحة في الاوراق التي طلب من محكمة أول درجة ضمها ومدى تأثير اغفال هذا الطلب على جوهر ما قضى به الحكم ، فإن النعي بعدم اجابة المحكمة طلبه ضم تلك الاوراق واغفال بحث دفاعه يضحى غير منتج •

٣ - وان اوجب القانون ان تكون النيابة العامة ممثلة في دعاوى الضرائب ، الا أنه لم يستلزم ابداء رأيها في النزاع •

المحكمة :

• • • وحيث ان • • • قضاء محكمة النقض قد جرى على أن لمحكمة الاستئناف - اذ هي تؤيد الحكم الابتدائي - أن تحيل على ما جاء فيه سواء في بيان وقائع الدعوى أو في الاسباب التي اقيم عليها متى كانت تكفي لحمله ولم يكن الخصوم قد استندوا امام محكمة الاستئناف الى اوجه دفاع جديدة تخرج في جوهرها عما قدموه لمحكمة أول درجة ، واذ كان يبين من الحكم الابتدائي أنه تضمن بيانا كافيا لوقائع الدعوى وأدلتها وطلبات الخصوم فيها وعرض لوجه دفاع الطاعنين ورد عليها كما عرض لدفاعهما المشار اليه في سبب الطعن ورد عليه بقوله ان المدعين • قد اناضوا في بيان أن لجنة الفحص التي أصدرت انذاره قرارا بتشكيلها لم تجد أي تلاعب في دفاتر الشركة أو مستنداتها وأن كل ما أجرت لا يعدو مجرد تعديلات مردها اختلاف وجهات النظر، وطلبوا لاثبات ذلك وأنه ليس هناك تلاعب من جانب الشركة بمرور إعادة التقدير نذب خبير ، الا أن المحكمة لا ترى معلا لاجابه هذا الطلب بعينه

ان ثبت من تحقيقات لجنة الفحص أن تلاعبا حصل في مستندات الملف الذي تودع به الشركة الخطابات والاوراق الخاصة بالضرائب وأنها استبدلت بمستندات أخرى بالاتفاق مع مأمور الضرائب المختص بعد حصوله على رشوة بقصد التهرب من جزء كبير من الضريبة المستحقة عن السنوات من سنة ١٩٤٠ الى سنة ١٩٤٣ وقد أقر بذلك مدير الشركة ورئيس حساباتها ، وهي أسباب سائلة وكافية للرد على دفاع الطاعنين في هذا الخصوص •

واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه في بيان الوقائع وأيده لاسبابه ولما أضافه اليه من أسباب أخرى فإنه لا يكون مشوبا بعيب في الصياغة ولم يخالف القانون • • ان الطاعنين لم يبينوا وجه المصلحة في الاوراق التي طلبوا من محكمة أول درجة ضمها ومدى تأثير اغفال هذا الطلب على جوهر ما قضى به الحكم خصوصا بعد أن قطع في أسبابه بحصول غش في حسابات الشركة وأن بعض أوراق الملف الفردي استبدلت بها غيرها • ومردود (ثالثا) بأن القانون وان أوجب أن تكون النيابة العامة ممثلة في دعاوى الضرائب الا أنه لم يستلزم ابداء رأيها في النزاع • •

وحيث ان • • الحكم الابتدائي الذي أحال اليه الحكم المطعون فيه أقام قضاءه في الدعوى على أنه يتضح من محاضر تحقيق لجنة الفحص التي شمسكت بأمر صادر من رئيس نيابة الاسسندرية في ١٠ من مارس ١٩٤٥ • أن مدير الشركة كوميست فرانجورس ورئيس حساباتها يوتينوس وبنيس أقرأ صراحة بأنه حصل تغيير كبير في مستندات الملف الذي تودع به الشركة الخطابات والاوراق الخاصة بالضرائب وأنه قد استبدلت صورة الميزانية وحساب الارباح والخسائر الخاصين بسنة ١٩٤٢ والسابق ارسالهما الى مأمورية الضرائب المختصة وكذا صورة اخطاء الشركة بإختصارها ١٢٪ من رأس المال كأساس للمقارنة وصورة كشوف الارباح الاستثنائية التي أجريت على الاسس المذكور ووضع مكانها أوراق أخرى أهمها صورة خطاب مرسل من الشركة الى مأمورية الضرائب ببيان الزيادات التي حلت برأس المال وتسويتان عن انضريه الاستثنائية أحدهما على أساس ١٢٪ من رأس المال والاخرى على أساس ارباح سنة ١٩٣٩ والميزانية الجديدة التي عملت عن

موضوعه « وأن » الاحتجاج بصيرورة الربط عن السنوات من ١٩٤٠ الى ١٩٤٢ نهائيا مردود عليه بأنه وقد ثبت يقينا أن هذا الربط كان مشوبا بالتدليس وببنى على الغش وأن مدير الشركة قد أقر صراحه بذلك فإنه يجوز قانونا لمصلحة الضرائب أن تعيد التقدير في تلك الحالة ، والقول بأن الربط عن سنة ١٩٤٣ .

« لم يكن قد تم وان السجل الى اتمامه هو اتخاذ الاجراءات التي أوجبها القانون ولائحته التنفيذية من اخطار كل شريك على حصة بمعرفة المأمورية المختصة ثم إحالة الامر الى لجنة التقدير في غير محله إذ أنه لا يحال على لجان التقدير الا المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها بين مصلحة الضرائب والممول والثابت في هذه الدعوى أن اتفاقا عقد بين الشركة عن نفسه وعن باقي الشركاء وبين مصلحة الضرائب تحددت بمقتضاها أرباح سنة ١٩٤٣ والضريبة المستحقة عن هذه السنة فلا يوجد شيء محل لاتخاذ الاجراءات التي أوجبها القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولائحته التنفيذية « وما يقال بالنسبة للضريبة العادية « يقال أيضا بالنسبة للضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية فقد نصت المادة ١١ من القانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ .

فلي أن تحصل الضريبة الخاصة بذات الطرق الموضوع لتحصيل الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية كما أن جميع أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المتعلقة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تسري على الضريبة الخاصة ونصت المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية للقانون ٦٠ لسنة ١٩٤١ على أن تسري على الضريبة الخاصة جميع أحكام اللوائح وانقرارات المتعلقة بتنفيذ القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة أو المكملة له « .

وأما عما أثير بصحة عدم تمثيل مدير الشركة لباقي الشركاء لأنه ليس مفوضا من قبلهم ولا هو وكيل عنهم بتوكيل خاص يجوز له تمثيلهم أمام مصلحة الضرائب « فإن المادة ٢٠ من القانون التجاري تعرف شركة امتضاء بانها تلك التي يعقدها أنان أو أكثر يقضد الاتجار على وجه الشركة بعنوان تخصصي يكون أسما لها وتنص المادة ٢١ تجارية على أن اسم واحد من بين الشركاء أو أكثر يكون هوانا للشركة ولا يجوز أن يضم اسم عنوان الشركة الا أسماء الشركاء ويقضي المادة ٢٢ بأن الشركاء في شركة امتضاء متضامنون بجميع تعهداتها ولو لم يحصل وضع الإضفاء

سنة ١٩٤٢ والتسوية الخاصة بها وذكر مدير الشركة أن هذه التغييرات تمت كلها بالاتفاق مع مأمور الضرائب المختص بعد أن دفع له مبلغا كبيرا كرشوة وبعد مساومات ومحاولات بذلت في هذا الشأن وإن حاول مدير الشركة أن يصور نفسه بأنه كان حسن النية وضحية للأعيب بعض رجال مصلحة الضرائب وكان مدير الشركة يحسب أن تدعيم اقراراته أمام اللجنة يشترى السبيل وقدم لها مستندات بخلاف تلك التي ضببتها النيابة العامة عند تفتيشها لمكاتب الشركة وقد بدأ التحقيق مع مدير الشركة في ١٦/٣/١٩٤٥ وجرر اقرارا بخط يده في ٢٢/٢/١٩٤٥ بموافقة على التسوية الخاصة بالأرباح الخاصة للضريبة عن سنة ١٩٤٣ عن نفسه وعن باقي شركاء وأن موافقة هذه صادرة منه بإرادته الحرة وبمطلق اختياره ثم قام بعض أعضاء اللجنة وهم من رجال مصلحة الضرائب بتقدير الأرباح الحقيقية للشركة في كافة سنوات النزاع ووافق مدير الشركة عن نفسه وعن باقي الشركاء على هذا التقدير في ٥/٦/١٩٤٥ وتضمنت الموافقة قيمة الضرائب العادية والاستثنائية المستحقة على شركة أنجال فرانجورس عن السنوات سالفة الذكر ودفع مدير الشركة مبلغ ١٠٤٣٤ ج و ٦٥٥ م من قيمة الضرائب المستحقة ، وأنه « عما أثاره المدعون بشأن عدم جواز إعادة التقدير عن السنوات من سنة ١٩٤٠ الى سنة ١٩٤٢ وبطلان التقدير عن سنة ١٩٤٣ فإن الثابت مما تقدم ومن اقرار مدير الشركة نفسه بأن الربط عن السنوات الثلاثة الأولى كان مبنيا على الغش والتدليس وبعد إخفاء جانب كبير من أرباح الشركة فلما اكتشفت هذه الامور وأحيل من ارتشى من موظفي مصلحة الضرائب الى المحاكمة الجنائية عقد اتفاق لتسوية بين مدير الشركة وبين مصلحة الضرائب أقر فيه الاول عن نفسه وعن باقي الشركاء بسلامة تقديرات مصلحة لارباح الشركة في السنوات من سنة ١٩٤٠ الى سنة ١٩٤٣ وأبلى موافقة على تقدير الضريبة المستحقة عن هذه السنوات والاصل أن تحاول مصلحة الضرائب الاتفاق مع الممول على تقدير أرباحه قبل إحالة مسألته على لجنة التقدير فإذا قبل الممول تقدير المصلحة لأرباحه فإنه يكون بذلك قد تم الاتفاق بينهما على وعاء الضريبة على وجه صحيح قانونا وهو اتفاق ملزم للطرفين ومانع من العودة الى مناقشة

يطلب تقسيط باقى الضرائب المستحقة نظرا لجسامتها ولوجود ظروف يتعذر معها السداد الفوري وذلك مع ضريبة سنة ١٩٤٤ فى خلال أربعة أعوام على الأكثر وأشعار مدير الشركة طلبه الى أنه قام بسداد مبلغ عشرة آلاف جنيه من ضمن المطلوب وقد تسدد من أنجسال فيليب فرانجودس بتاريخ ١٨/٦/١٩٤٥ مبلغ ١٠٤٣٦٥٥ ج بشيك رقم ٥٥٨٣١٨ على بنك أثينا فلا يستساغ القول بعدئذ بأن الاتفاق مع مصلحة الضرائب على قدر الأرباح والضرائب المستحقة وأن سداد جزء من هذه الضرائب وطلب تقسيط الباقي ليس من صميم اختصاص مدير الشركة كوستا فرانجودس ولا يسترى على الشركة والشركاء المتطامنين فيها ، وهى تقارير موضوعية سائغة ومن شأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه الحكم ولا مخالفة فيها للقانون . . .

وحيث ان . . . ما أورده الحكم الابتدائى من أنه « حصل تعيين كبير فى مستندات الملف الذى تودع به الشركة الخطابات والاوراق الخاصة بالضرائب وأنه قد استبدلت صورة الميزانية وحساب الأرباح والخسائر الخاصين بسنة ١٩٤٢ والسابق ارستالهما الى مأمورية الضرائب المختصة وكذا صورة اخطار الشركة باختيارها ١٢٪ من رأس المال كأساس للمقارنة وصورة كشوف الأرباح الاستثنائية التى أجريت على الاساس المذكور ووضع مكانها أوراق أخرى أهمها صورة خطاب مرسل من الشركة الى مأمورية الضرائب ببيان الزيادات التى حلت برأس المال وتسويتان عن الضريبة الاستثنائية أحدهما على أساس ١٢٪ من رأس المال والاخرى على أساس أرباح سنة ١٩٣٩ ، وقد أغفل الطاعنان هذه الدعامات من دعائم الحكم وهى تكفى لحمله وفيها الرد الكافى على ما ادعاه الطاعنان من ثقل الغش مما يسوغ المصلحة معه إعادة الربط على أساس وثق المقارنة الجديد الذى ارتضاه مدير الشركة وفى نطاق سلطته على ما حقيق بيانه فى مستند الرد على السبب الثانى . . .

د الطعن ١٧١ سنة ٣١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفيوتى التركى ومحمد ممتاز نصار وإبراهيم عمر هدى ومحمد توفى الدين عويس وحسين أبو الفتح القريشلى . . .

عليها الا من أحدهم انما يشترط أن يكون هذا الامضاء بعنوان الشركة ومن المسلم به أن شركة التضامن كشخص معنوى لا تستطيع القيام بالاعمال القانونية التى تدخل فى حدود غرضها الا بواسطة شخص طبيعى هو المدير . . . وأن الثابت « بأوراق هذه الدعوى أن عقد الشركة نص صراحة على أن الادارة والتوقيع عن الشركة من حق الشريك كوستا فرانجودس وأنه الوحيد الذى له حق التعاقد وإبراء الذمة عن الشركة وأن الخطابات والمراسلات المتعلقة بالشركة يقوم بها هذا المدير « وثابت أيضا « أن كافة الاقرارات المقدمة من الشركة بأرباحها وميزانيات الأرباح والمصروفات موقع عليها من كوستا فرانجودس مدير الشركة وفى حاله ما اذا أدخلت المأمورية تعديلات على الاقرارات المقدمة فان الموافقة على هذه التعديلات تكون صادرة من المدير المذكور « وأن كوستا فرانجودس قرر « عند سنوالة أمام لجنة الفحص فى ١٦/٣/١٩٤٥ بأن عقد الشركة يخوله الادارة وأن كل التصرفات التى يقوم بها ملزمة للشركاء جميعا بما فى ذلك اعطاء الاقرارات والادلاء بالاقوال ، وظاهر من كل هذا انه طبقا للقانون ولعقد الشركة فان للشريك كوستا فرانجودس المعين بنص العقد بديرا للشركة اتخاذ كافة التصرفات اللازمة لسير العمل والتى تمكن من تحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله الشركة وله الاتصال بالهيئات الحكومية وتنفيذ القوانين بما فيها تشريعات الضرائب وما تحتته من تقسيم الاقرارات والحسابات وخلافها والاتفاق مع مصلحة الضرائب على مقدار الأرباح الحقيقية وقدر الضرائب المستحقة عن هذه الأرباح ومثل هذا الاتفاق صحيح قانونا ويدخل فى صميم اختصاص المدير الشريك خاصة وأن كوستا فرانجودس كان يوقع عن نفسه وعن باقى الشركاء ، يضاف الى ذلك أن هذا المدير عن نفسه وعن باقى الشركاء تقدم فى ٢٧ مايو ١٩٤٥ بطلب الى مدير ادارة ضرائب الاسكندرية جاء به أنه سبق له بصفته المذكورة أن وافق على ما أظهرته لجنة الفحص بشأن تحديد الأرباح عن السنوات من سنة ١٩٤٠ الى سنة ١٩٤٣ وعلى قدر الضرائب المستحقة وأنه طبقا للسادة ٤٨ من اللائحة التنفيذية يعحق له أن

الاطيان وانذى تم بالعقد المسجل في ٩ سبتمبر ١٩٥٢ أى في نفس تاريخ صندرز ونشر المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالأصلاح الزراعى « لا يتصور غفلا أنه تم نفاذا للمادة الرابعة من المرسوم بقانون المذكور وانذى لم يكن بد علم به انذاه علما حقيقيا واقعا في تاريخ صدوره فضلا عن سبق مرور هذا العقد في مراحله التحضيرية السابقة على التسجيل من تقديمه لمصلحة الشهر العغازى لمراجعتة وانتاسير عليه بصلاحيته للشهر ثم التصديق على ترفيعات المتعاقدين » وهى تقارير موضوعية سابقة تكفى لحمله ويستقل بها قاضى الدعوى وفيها ارد انكاثى على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص ..

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام تضاده فى هذا الخصوص على أن « دين السيدة مازى نقولا جبرائيل اباغ ١٠٢٠ ج ثابت بسند اذنى » وأن لجنة الطعن قررت استنزال ما يستحق على المورث من هذا الدين وتقدره ٥١٠ ج من اتركة بعد استبعاد ما يخص المدينة المتضامنة نيه بحق النصف » وما قررتة « يتفق مع صحيح أحكام القانون » لانه « اذا كان الدين لا ينقسم فى علاقه الدائن بالمدينين المتضامنين » فان الدين فى علاقه المدينين المتضامنين بعضهم بالتبعض الآخر ينقسم عليهم اذا أوفاه أحدهم كان له حق الرجوع على كل من المدينين الآخرين بما يخصه فيه » فاذا اعتبرت تركه المورث مدينة بكامل الدين بحكم مسئولية المورث بوصفه مدينا متضامنا فان التركة فى الوقت نفسه تعتبر دائنه لزوجته المدينة المتضامنة الاخرى بما يخصها بحق النصف فى هذا الدين وهى ليست معسرة كما هو ثابت من تقدير التركة وهى من ضمن الورثة فيها ، ولم يفصح الورثة بما انتهى اليه مال سداد هذا الدين وهو مستحق الاداء فى ١٩٥٣/٥/٦ ، وما جرى عليه الحكم فى ذلك لا مخافة فيسه للقانون ..

وحيث ان .. الطاعنين لم يقدموا صحيفة الاستئناف المتضمنة ما لم يرد عليه الحكم المطعون فيه من دفاع فيكون النعى عاريا عن الدليل

(الطعن ٣٥٣ سنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة)

١٩٩

٢٨ فبراير ١٩٦٨

١ - ضريبة : رسم ايلولة تركات . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .

ب - اصلاح زراعى : مالك ، تصرفه لاولاده ؛ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

المبادئ القانونية :

١ - الشارع اراد أن يخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة ، المنازعة فى دفع المقابل للتصرف أو عدم دفعه .

٢ - لم يوجب القانون وقف النظر فى الطعن ، وانما أجاز لذوى الشأن استرداد رسم ايلولة المحصل منهم اذا أقاموا الدليل على دفع المقابل .

الحكمة :

.. وحيث ان .. النص فى الفقرة اثناثة من المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ يفرض رسم ايلولة على التركات على أنه اذا كان انتصرف بعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الامر للقضاء لى يقيم الدليل على دفع المقابل ، وفى هذه الحالة يرد اليه رسم ايلولة المحصل منه يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الشارع اراد أن يخرج من سلطة مصلحة الضرائب ومن نطاق الطعن فى تقدير قيمة التركة ، المنازعة فى دفع المقابل أو عدم دفعه . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتزم هذا النظر وجرى فى قضائه فى هذا الخصوص على ان طلب الطاعنين (احواله الدعوى الى التحقيق لاثبات أن التصرف المسجل الصادر من المورث عن هذه الاطيان فى فترة الرتبة قد حصل بعوض فعلمه دعوى مبتدأة وليس سبيله انطعن على قرار اللجنة) فانه لا يكون قد خالف القانون .. القانون لم يوجب وقف النظر فى الطعن وانما أجاز لذوى الشأن استرداد رسم ايلولة المحصل منهم اذا أقاموا الدليل على دفع المقابل ..

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام تضاده فى هذا الخصوص على أن « انتصرف الحاصل من المورث عن

للمحكمة بعد سماع الشهود ، فإن النيابة بذلك تكون قد أبدت رأيها في القضية .

٢ - النص في الفقرة الرابعة من المادة ٣٠٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أنه « يجوز الاستئناف في مدة المعارضة وحينئذ يسقط الحق فيها » مؤداه أنه لا يجوز للمستأنف بعد أن سقط حقه في المعارضة أن يطلب من محكمة الاستئناف إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر هذه المعارضة .

٣ - محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب نائب الطبيب الشرعي لفحص دماء الصغير متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما يكفي لتكوين عقيدتها .

المحكمة :

.. حيث .. أنه يبين من حكم التحقيق الذي صدر في ١٠ من يناير ١٩٦٥ أن ممثل النيابة الاستاذ .. قدم مذكرة برأيها طلب فيها رفض تدخل الخصم الثالث وإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات النسب المدعى به ، وبين من الحكم القطعي الابتدائي الذي صدر بعد سماع الشهود أن ممثل النيابة الاستاذ أحمد عبد الرازق فوض الرأي للمحكمة وتكون النيابة بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قد أبدت رأيها في القضية بما مؤداه تفويض الرأي للمحكمة في تقدير أقوال الشهود وانترجيح بينها وبما يحقق غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة وإبداء الرأي في قضايا الأحوال الشخصية تطبيقاً لأحكام القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ ، ومردود في الوجه الثاني بأنه طبقاً للفقرة الرابعة من المادة ٣٠٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، يجوز الاستئناف في مدة المعارضة وحينئذ يسقط الحق فيها ، ومؤداه أنه لا يجوز للمستأنف بعد أن سقط حقه في المعارضة أن يطلب من محكمة الاستئناف إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لنظر هذه المعارضة . وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف هذا النظر وجرى في قضائه على مقتضى حق المستأنف في المعارضة لاستئناف الحكم الغيابي مباشرة في مدة المعارضة فإن النعي عليه بالبطلان في الإجراءات في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

٢٠٠

٢٨ فبراير ١٩٦٨

دفع بالتقادم : استئناف - تقادم - محكمة موضوع .

المبدأ القانوني :

الدفع بالتقادم دفع موضوعي واتحكم بقبوله هو قضاء في أصل الدعوى تستنفد به المحكمة ولايتها في النزاع وينبني على استئنافه أن ينتقل النزاع برمته إلى محكمة الاستئناف .

المحكمة :

.. وحيث أن هذا السبب في محله ذلك أن الدفع بالتقادم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو دفع موضوعي واتحكم بقبوله هو قضاء في أصل الدعوى تستنفد به المحكمة ولايتها في النزاع وينبني على استئنافه أن ينتقل النزاع برمته - دفعا وموضوعا - إلى محكمة الاستئناف لكي تنظر فيه على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى ، وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وألغى الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط الدعوى بالتقادم وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

(الممن ١١٢ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٢٠١

٢٨ فبراير ١٩٦٨

أ - أحوال شخصية : دعوى : تدخل النيابة العامة : إبداء الرأي - بطلان - ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

ب - دعوى أحوال شخصية : معارضة : استئناف أحكامها - لائحة ترتيب محكمة شرعية م ٣٠٨ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

ج - محكمة موضوع : ملغتها في تحقيق دعوى .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان ممثل النيابة قد قدم مذكرة برأيها طلب فيها إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات النسب المدعى به ، ثم فوض الرأي

٢٠٢

٢٩ فبراير ١٩٦٨

- أ - تنفيذ : عقارى • اعلاء الراسى عليه الزاد من ايداع
الشن • مرافعات م ٧٥٩ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة
١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ •
ب - قاضى بيوع : اعلاء الراسى عليه الزاد من ايداع
الشن • مرافعات م ٦٦٩ و ٧٥٩ •
ج - شهر عقارى : تأشير بحق دائن التركة فى هامش
التسجيل • تسجيل • ارث • ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ م م
١٤ و ١٤

المبادئ القانونية :

١ - اعلاء الراسى عليه الزاد من ايداع
الشن مراعاة لمقدار دينه ومرتبه ، انما هو
اعلاء من ايداع الشن خزانه المحكمة وليس
اعلاء نهائيا من الالتزام به بناء على المقاصة
مع دين الراسى عليه الزاد الذى دوى مقداره
ومرتبه ولا تكون انتصافية النهائية لما قد
يبقى فى ذمته من الشن او انتفاء التزامه به
مقابل كل دينه او بعضه الا بعد اتمام اجراءات
التوزيع وصور قائمته النهائية ومن ثم فلا
يمنع من الاعفاء فى الشروع فى التوزيع قبل
ايداع الشن خزانه المحكمة ويكون التوزيع
حينئذ باوامر صرف واجبة التنفيذ على الراسى
عليه الزاد طبقا لما تقضى به المادة ٧٥٩ من
قانون المرافعات فاذا امتنع عن الدفع اعيد
البيع على مسئوليته باعتباره متخلفا •

٢ - اعلاء الراسى عليه الزاد من ايداع
الشن المنصوص عليه فى المادة ٦٦٩/٢ من
قانون المرافعات وخصصة من المشرع لقاضى
البيوع •

٣ - الدائن المورث ايا كان هذا الدائن اذا
اشر بدينه فى هامش تسجيل الشهادات الوراثية
الشرعية او الاحكام النهائية او غيرها من
السندات المثبتة لحق الارث فى خلال سنة من
تاريخ شهن حق الارث ، ان يحتج بحقه على
كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام
بشهره قبل هذا التأشير •

المحكمة :

• • • • •
١٩٦٣ ولم تعلن به المطعون ضدها الثالثة على
اثر صدور قانون السلطة القضائية ٤٣ سنة
١٩٦٥ واذا أثبت المحضر بورقة الاعلان الخاصة

وحيث • • • انه يبين من مراجعة الحكم
المطعون فيه انه اورد فى أسبابه أن « عقد
الايجار الذى قدمته المستأنف ضدها هو موقع
عليه من المستأنف وقد طعن عليه بالتزوير أمام
محكمة أول درجة وتضت المحكمة بصحته بعد
ان تخلف عن الحضور أمامها لاستكتابته
ولتقديم أوراق مضاهاة كما تخلف عن دفع
أمانة الخبير فقد حددت محكمة أول درجة
جلسة ١٩٦٤/٣/٨ لاستكتابته ثم جلسة
١٩٦٤/٣/٢٢ ثم جلسة ١٩٦٤/٤/٢ ولكنه
تخلف عن المثول أمامها • • • • • وهى تقارير
موضوعية يستقل بها قاضى الدعوى وتكفى
لحملة فيما انتهى اليه فى هذا الخصوص ولا
وجه للتحدى بأن الطاعن قدم أمانة الخبير وأنه
كان مقيد الحرية فى المواعيد المحددة لاستكتابته
اذ هو فى شقه الاول دفاع جديد لم يسبق
طرحه أمام محكمة الموضوع فلا يجوز التمسك
به لأول مرة أمام هذه المحكمة وفى شقه الثانى
فانه وان كان الطاعن قد تمسك به أمام
محكمة الاستئناف الا أنه لم يقدم أمامها الدليل
على ثبوت سببجته فى المواعيد المحددة
لاستكتابته • • •

وحيث ان • • • ما ورد به الحكم المطعون فيه
من « أن المحكمة لا تلتفت لما ذهب اليه طالب
التدخل حلمى ابراهيم فوزى من أن المستأنف
ضدها تزوجته بموجب عقد عرفى مؤرخ ١٣
مارس ١٩٦١ وأن الولدين وفاء وولاء ولداه اذ
يكفى لطرح هذا الزعم ان البنت وفاء ولدت
كما هو ثابت من شهادة الميلاد فى ١٣
أغسطس ١٩٦١ أى قبل ستة أشهر من هذا
الزواج • • • • • وهو تقرير موضوعى يتعلق
بتقدير الدليل مما يستقل به قاضى الدعوى
ولا يجوز الجدل فيه أمام المحكمة ولا مخالفة
فيه للقانون • • •

وحيث ان هذا السبب مردود بأن محكمة
الموضوع غير ملزمة بإجابته • • • طلب نائب
الطبيب الشرعى لفحص دماء الصغير • • • رأت
من ظروف الدعوى والأدلة المقدمة فيها ما
يكفى لتكوين عقيدتها ، واذا كان ذلك وكان
الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أسباب
سائفة تكفى لحملة فلا وجه للنعى عليه بما
تمسك به الطاعن فى سبب الطعن ولما تقدم
بتعين رفض الطعن • • •

(الطن ٧ سنة ٣٦ ق « احوال شخصية » بالهيئة
السابقة ٢)

وحيث ان .. المطعون ضدها لا تعترض على اعفاء الطاعن من الثمن الذي رضى به المزايد عليه حتى كان يمكن أن يرد عليها بسقوط حقها في هذا الاعتراض وانما هي قد طلبت افتتاح التوزيع على أساس أن اعفاء الطاعن من ايداع الثمن الذي يرسوم به المزايد عليه لا يعتبر اعفاء له من الالتزام بهذا الثمن وانما من مجرد ايداعه بعد رسو المزايد عليه ومن ثم يكون النعى بهذا السبب ضربا في غير مضرب والتفتاتا عن الواقع في الدعوى ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه لم يشر في أسبابه الى المادتين ١٣ و ١٤ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الا تندد تعرضه لقضاء الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٢٦٤ سنة ٣٢ ق أسيوط وهو في مقام الرد على الدفع الذي أبداه الطاعن بعدم جواز السير في اجراءات التوزيع لسبق الفصل في الموضوع المؤسس عليه طلب التوزيع ولم يعرض الحكم المطعون فيه لهاتين المادتين ببحث أو تفسير لخروج ذلك عن طبيعه الدتوى الحالية ونطاقها ومن ثم فان النعى بهذا السبب لا يصادف محلا في الحكم المطعون فيه هذا الى أنه غير صحيح ما يقوله الطاعن من قصر حكم الفقرة الاخيرة من المادة ١٤ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على دائني التركة من غير الورثة ذلك بأن هذا النص ورد بصيغة عامة وينطبق على جميع الدائنين وارثين كانوا أو غير وارثين ومن ثم فان لدائن المورث ايا كان هذا الدائن اذا اشر بدينه في هامش تسجيل اشهادات الوراثة الشرعية أو الاحكام النهائية أو غيرها من الاسنادات المثبتة لحق الارث في خلال سنة من تاريخ شهر حق الارث أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت نتيجة اطلاق المحكمة على الاستئناف ٢٦٤ سنة ٣٢ ق أسيوط ونقل ما تضمنته أسباب الحكم الصادر فيه انتهى الى القول .. وحيث ان المستفاد مما تقدم جميعه أن المسألة التي سبق عرضها على المحكمة الاستئنافية وقطعت فيها هي ما اذا كان لدائن الوارث الذي اتخذ اجراءات نزع ملكية مدينه قبل شهر الارث والتأشير بالديون على هامش التسجيل الحق في السير في هذه الاجراءات أم لا بد من أن ينتظر اجراءات تصفية التركة أو تسجيل حق الارث والتأشير بالديون وقده

بها المؤرخة ٢٩ من يوليو ١٩٦٥ أنها لم تعلن بسبب تركها المسكن ولم يقم الطاعن باستيفاء هذا الاجراء خلال الميعاد الذي منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ الذي عمل به من تاريخ نشره في ١١/٥/١٩٦٧ ومن ثم يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لها - ولا يتعدى أثر هذا البطلان الى باقى المطعون ضدهم الذين صبح اعلانهم بالطعن لان النزاع في حقيقته يدور بين الطاعن والمطعون ضدها الاولى والمطعون ضده الثاني المدين المنزوع ملكيته ولا شأن فيه للمطعون ضدها الناشئة التي لم يصح اعلانها بالطعن ..

وحيث ان .. المطعون ضدها قد حضرت اثر حصول هذا الاعلان وقدمت مذكرة بدفاعها . ولم تبين وجه مصلحتها في التمسك ببطلان اعلانها بالطعن ، ومن ثم فلا يقبل منها التمسك بهذا البطلان ..

وحيث ان .. اعفاء الراسى عليه المزايد من ايداع الثمن مراعاة لمقدار دينه ومرتبه انما هو اعفاء من ايداع الثمن خزانه المحكمة وليس اعفادا نهائيا من الالتزام به بناء على المقاصة مع دين الراسى عليه المزايد الذي روى بمقداره ومرتبه ولا تكون التصفية النهائية لما قد يبقى في ذمته من الثمن أو انقضاء التزامه به مقابل كل دينه أو بعضه الا بعد اتمام اجراءات التوزيع وصدر قائمته النهائية ومن ثم فلا يمنع هذا الاعفاء من انشروع في التوزيع قبل ايداع الثمن خزانه المحكمة ويكون التوزيع حينئذ بأمر صرف واجبة التنفيذ على الراسى عليه المزايد طبقا لما تقضى به المادة ٧٥٩ من قانون المرافعات فاذا امتنع عن الدفع أعيد البيع على مسئوليته باعتباره متخلفا .. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه على أن عدم ايداع الثمن خزانه المحكمة ليس دعناه عدم اجراء انقصة والتوزيع بخسب درجات الدائنين فانه يكون قد اتبع صحيح انقانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث ان .. ما قرره الحكم من أن هذا الاعفاء هو رخصه من المشرع لقاضي البيوع صحيح في القانون ..

كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون أيضا على غير أساس .

(الطعن ١٦٥ سنة ٢٣ ق ٢ رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف وسليم راشد ابو زيد ومحمد صدقي البشبيهي) .

٢٠٣
٢٩ فبراير ١٩٦٨

٥ - ارتفاق : قيود البناء الاتفاقية . التزام : سببه .
مدنى م ١٠١٨ .
ب - بناء : قيود اتفاقية : ارتفاق .

المبادئ القانونية :

١ - قيود البناء الاتفاقية تعتبر حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتي فرضت لمصلحتها تلك القيود ، فاذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح صاحب العقار المرتفق به فى حل من الالتزام بها لانتهاء سبب هذا الالتزام .

٢ - قيود البناء الاتفاقية حقوق ارتفاق ، ولما لكى العقارات المرتفقة أن يطالبوا بها مالك العقار المرتفق به ، غير أن المشرع أجاز الانقضاء بالتعويض ، والقضاء بالتعويض لا يكون إلا حيث يطالب صاحب العقار المرتفق مالك العقار المرتفق به بهذا الاصلاح العيى ، انا اذا رفعت الدعوى ابتداء من مالك العقار المرتفق به يطلب تمكينه من إقامة بناء يخالف لما فرض عليه من القيود أو تكملة هذا البناء ، فلا يكون للقاضى أن يصرح له بذلك بمقابل تعويض يدفعه لاصحاب العقارات المقررة هذه القيود لمصلحتها ماداموا هم قد تمسكوا بوجوب اجترائها باعتبارها حقوق ارتفاق تبادلية .

المحكمة :

... وحيث أن المادة ١٠١٨ تقضى فى فقرتها الاولى بأنه اذا فرضت قيود معينة تجد من حق مالك العقار فى البناء عليه كيف شاء ... فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التى فرضت لمصلحتها هذه القيود وتنص الفقرة الثانية على أن وكل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة باصلاحها عينا ، ومع ذلك يجوز الاقتصار على الحكم بالتعويض اذا رأت المحكمة ما يبرر ذلك ، ومقاد ذلك أن القانون وقد اعتبر قيود البناء هذه حقوق ارتفاق جعل للمالكى العقارات المرتفقة أن يطالبوا بها مالك العقار المرتفق به وفى حالة مخالفة

اجابت المحكمة على هذا بأن من حقه طالما أن حق الارث لم يشهر ولم يؤشر بالديون على هامشه أن يستمر فى اجراءات نزع الملكية انتى بدأها وبواضح من هذا أن المحكمة الاستئنافية لم تتعرض من قريب أو بعيد الى المفاضلة بين الديون اذ أن هذا لم يكن مطروحا أمامها لتبت فيه برأى اذ أن المرجع انتهائى فيه لقاضى التوزيع الذى يحدد مرتبة كل دائن بالنسبة لدينه بعد رسو البيع وفتح باب التوزيع والسير فى اجراءاته ومن ثم يكون الدفع بعدم جواز السير فى اجراءات التوزيع لسابقة لفصل نهائيا فى الموضوع المؤسس عليه طلب التوزيع فى غير محله اذ لا يكون للحكم حاجة الا فيما يكون قد قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الاسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها ، وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه يقوم على فهم صحيح لما كان معروضا على المحكمة فى القضية السابقة ولما فصل فيه الحكم الصادر فيها اذ أن مسألة المفاضلة بين دين الطاعن ودين المطعون ضدها الاولى لم تكن معروضة على المحكمة فى الدعوى السابقة المذكورة ولم يكن الفصل فيها يقتضى بحث هذه المسألة ، أما ما جاء باسباب حكم محكمة الاستئناف الصادر فيها من أن المستأنفة (المطعون ضدها الاولى) وقد تخلفت عن اتخاذ مانصت عليه المادة ١٤ من قانون تنظيم الشهر العقارى ١١٤ لسنة ١٩٤٦ من اجراءات شهر حق الارث قبل أن يتخذ المستأنف عليه الاول (الطاعن) اجراءات نزع الملكية فانه لذلك تكون ملكية العقارات المتروكة عن المورث قد انتقلت الى الوارث غير محملة بدين المستأنفة على المورث . هذا الذى جاء باسباب الحكم السابق كان - كما وصفه الحكم المطعون فيه بحق استطرادا زائدا على حاجة تلك الدعوى ولم يكن لازما للفصل فيها ويقوم منطوق الحكم بدونه ومثل هذه الاسباب الزائدة التى لا ترتبط بالمنطوق لا تكون لها قوة الامر المقضى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه علاوة على هذا لم يفرض للمفاضلة بين دين الطاعن ودين المطعون ضدها الاول على أساس أن بحث مرتبة الدائنين من اختصاص قاضى التوزيع ومن ثم فلا يصح القول بأنه فصل فى هذه المسألة على خلاف قضاء سابق . لما

تلك القيود فإن الأصل أن يطالبوه بتنفيذها عينا عن طريق طلب الإصلاح العيني للمخالفة غير أن المشرع - على ماورد في مذكرة المشروع التمهيدى - رأى أنه قد يترتب على ذلك إرهاب صاحب العقار المرتفق به إذا طلب منه إزالة بناء ضخم أقامه مخالفا لما فرض عليه من القيود ولهذا فقد أجاز في هذه الحالة الاكتفاء بالتعويض إذا وجد القاضى أن هذا جزاء عادلا فيه الكفاية - وذلك على غرار ما قرره المشرع فى المادة ٢٠٣ فى شأن تنفيذ الالتزام إذا كان فى التنفيذ العيني إرهاب للمدين - ودعى كان المشرع قد جعل الحكم بالتعويض بديلا عن الحكم بالإصلاح العيني للمخالفة فإن حصل استعمال هذه الرخصة والقضاء بالتعويض بدلا من الإصلاح العيني لا يكون إلا حيث يطالب صاحب العقار المرتفق مالك العقار المرتفق به بهذا الإصلاح العيني أما إذا كانت الدعوى قد رفعت من الأخير ابتداء بطلب تمكنه من إقامة بناء مخالف لما فرض عليه من القيود أو تكملة هذا البناء فلا يكون للقاضى أن يصرح له بذلك مقابلا تعويض يدفعه لأصحاب العقارات المقررة هذه القيود لمصلحتها ماداموا هم قد تمسكوا بوجوب احترامها باعتبارها حقوق ارتفاق تبادلية وذلك لما ينطوى عليه هذا القضاء من تصريح بارتكاب مخالفة لما تقع أو باستفحال مخالفة بدىء فيها والمشرع لم يقصد من إيراد حكم الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ تحويل القاضى الحق فى مخالفة حقوق الارتفاق هذه وإنما كل ما قصده هو عدم إرهاب مالك العقار المرتفق به بإزالة المباني المخالفة لما فرض عليه من قيود فى حالة وقوع هذه المخالفة فعلا قبل أن يرفع الأمر إلى القاضى فإذا لم تطلب هذه الإزالة فلا يكون هناك محل للحكم ببدليها وهو التعويض - لما كان ذلك وكان المطعون ضده الذى خالف قيود البناء هو الذى رفع الدعوى على مورثة الطاعنين يطلب الحكم بأحقية فى تكملة هذا البناء حسب الرسومات المعتمدة من مصلحة التنظيم والمخالفة لقيود البناء المفروضة على أهل الحى وبانتهاء حقوق الارتفاق المترتبة على هذه القيود بسبب النزول الضمنى عنها ولم تطلب مورثة الطاعنين لا بدعى أصلية ولا فى صورة طلب عارض إزالة المباني التى شرع المطعون ضده فى إقامتها قبل أن يرفع الدعوى فإنه لم يكن للمحكمة أن تقضى له بالاستمرار فى المباني على نحو يخالف تلك القيود إذا دفع لمورثة الطاعنين التعويض الذى

قدرته ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه بقضائه بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون إلا أنه مع ذلك ترى هذه المحكمة أن النعى عليه بهذا الخطأ غير منتج ذلك بأن الحكم المطعون فيه قد سجل فى تقريراته ما يأتى : « وحيث أن قيود البناء التى اشترطتها شركة الجزيرة والبروضة هى ولا شك حقوق ارتفاق مقررة لمصلحة المشترين منها وخلفائهم على وجهه تعتبر معه كل قطعة مرتفعة بالنسبة لباقي القطع ومرتفق بها فى نفس الوقت كما أنه ولا شك فى أن مخالفة بعض هؤلاء الملاك للقيود المذكورة بإقامتهم عمارات استغلالية وجراجات عمومية وحوائت ودون التزام لحدود المسافات المقررة فى تلك الحقوق وثبوت كون تلك المخالفات قد تمت قبل بدء النزاع المطروح بسنوات طويلة دون أن يطلب أحد من المرتفقين إصلاحها وقتذاك كل ذلك وإن كان من شأنه أن يؤيد المستأنف عبد اللطيف شعلان (المطعون ضده) فى اتخاذها دلالات قاطعة فى معنى النزول الضمنى عن تلك الحقوق إلا أن أثر هذا النزول لا يتعدى تلك المخالفات المذكورة ولا ينقلب إلى نزول ضمنى عام بحيث تصبح تلك القيود الارتفاقية فى حكم المدومة أصلا - هذا الذى سجله الحكم المطعون فيه من وقوع مخالفات كثيرة وجسيمة من أهل الحى لقيود البناء المفروضة عليهم أصلا وطوال سنين عديدة دون أن يطلب أحد من ملاك العقارات المرتفعة إصلاحها كان يقتضى بذاته من المحكمة أن تعتبر حقوق الارتفاق هذه قد زالت بالنزول الضمنى عنها ذلك بأن قيود البناء سالفة الذكر تعتبر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فإذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح المطعون ضده فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا الالتزام ولما كان يبين مما سجله الحكم المطعون فيه ومن تقرير الخبير الذى أخذ به أن أغلب سكان الحى ومن بينهم المجاورون لمبنى مورثة الطاعنين قد وقعت منهم مخالفات جسيمة وإن هذه المورثة نفسها بنت جراجا بملاحقاته على وضع يخالف قيود البناء المفروضة وهذه المخالفة مهما قيل عن تفاهتها فإنها مخالفة على أى حال ولا يبرزها قول الخبير بأن إقامة ملحقات من هذا النوع أضحت عرفا متبعاً فى الحى لأن هذا بذاته يفيد عدم تشدد أهل الحى فى الالتزام بهذه القيود وإذا كان الإخلال

العمل كلية عن الاشتراك في هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم وبين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك في توريد المبالغ المستحقة للهيئة في المواعيد وبالأوضاع التي رسمها القانون وخص المشرع كل حالة بحكمها فنص على حالة التأخير في توريد الاشتراكات وجعل جزاءها إلزام صاحب العمل بفوائد ٦٪ سنوياً عن الاشتراكات التي لم تورد في الميعاد القانوني .

٢ أخذ قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بالتفرقة بين حالتى التأخير والتخلف عن الاشتراك في هيئة التأمينات فجعل التخلف مقصوراً على حالة عدم قيام صاحب العمل بالاشتراك عن العاملين لديه كلهم أو بعضهم وحالة قيامه بأداء الاشتراكات الخاصة بالعمال المؤمن عليهم على أساس أجور غير حقيقية ، أما حالة التأخير عن أداء الاشتراكات الشهرية في المواعيد المعينة لذلك فقد خصها هذا القانون بحكم خاص وفرض لها جزاء أخف بكثير من جزاء التخلف مما يدل على أن للتأخير في ذهن المشرع معنى يختلف عن معنى التخلف .

المحكمة :

٠٠ وحيث أن ٠٠ المادة ٧٣ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم النزاع تنص على أنه « على صاحب العمل أن يورد الاشتراكات المقتطعة من أجور عماله وتلك التى يؤدها لحسابهم الى المؤسسة خلال خمسة عشر يوماً الاولى من الشهر التالى وتحتسب فى حالة التأخير فوائد بسعر ٦٪ سنوياً عن المدة من اليوم التالى لانتهاى الشهر الذى اقتطعت عنه هذه الاشتراكات حتى تاريخ أدائها » وتنص المادة ٧٦ من ذات القانون على أنه مع مراعاة أحكام المادة ٧٣ يلزم صاحب العمل اذا تخلف عن سداد الاشتراكات المنصوص عليها فى هذا القانون بالنسبة الى المؤمن عليهم كلهم أو بعضهم بأداء مبلغ اضافى الى المؤسسة يوازى مقدار الاشتراكات المستحقة خلال مدة التخلف ، ومؤدى هذين النصين أن المشرع فرق بين حالة تخلف صاحب العمل كلية عن الاشتراك فى هيئة التأمينات عن عماله كلهم أو بعضهم وبين حالة اشتراك رب العمل باخطار هيئة التأمينات بعدد عماله وأجورهم

بحقوق الارتفاق هذه على تلك الصورة المتبادلة وطوال سنين عديدة يدل دلالة قاطعة على نزول أصحابها عنها كما أنه لما كان الغرض من تقرير هذه الحقوق هو انشاء حق سكنى راق تتوافر فيه عوامل الصحة والراحة ومظاهر التنسيق فان اقامه عمارات شاهقة فى هذا الحى الواحدة تلو الاخرى وفى كل المنطقة على النحو الوارد بتقرير الحبير من شأنه أن يفقد هذا الحى الصفات التى أريدت له من فرض تلك القيود ومن ثم لا يمكن القول ببقائها على قطع دون أخرى ولخدمة جار دون خدمة جار آخر . لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد تمسك بكل هذا أمام المحكمة الابتدائية كما أسس عليه استئنافه فانه على أساس تلك الحقيقة وتطبيقاً لها يكون الحكم المطعون فيه قد انتهى الى نتيجة صحيحة فيما قضى به للمطعون ضده من الاستمرار فى البناء حسب الرسومات المعتمدة من مصلحة التنظيم وان خطأ فى تعليقه ذلك على دفع التعويض الذى ألزم المطعون ضده بدفعه لمورثة الطاعنين غير أنه لا سبيل لمحكمة النقض الى اصلاح هذا الخطأ مادام المطعون ضده لم يطعن فى هذا الشق من الحكم ولا يجوز أن يضار الطاعنون بطعنهم .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض السبب الاول لعدم الجدوى منه كما أنه وقد أوضحت هذه المحكمة أن الحكم المطعون فيه لم يكن له أن يستعمل الرخصة المقررة فى الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى وان قضاءه بالاستمرار فى البناء انما يستقيم على أساس قانونى آخر فانه لم يعد محل لبث السبب الآخر المتضمن تعيين الحكم بالقصور لاغفاله الرد على دفاع الطاعنين المتضمن انتفاء المبرر لاستعمال الرخصة المذكورة .

(الطعن ٢١٩ سنة ٣٣ ق بالهيئة السابقة) .

٢٠٤

٢٩ فبراير ١٩٦٨

- ١ - تأمينات اجتماعية : اشتراك : ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .
- ب - تأخير : اشتراك تأمينات اجتماعية : ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع فرق بين حالة تخلف صاحب

يختص بالجزاء المنصوص عليه في المادة ٧٦ وهو مضاعفة الاشتراكات وعلى هذا الأساس انتهى الى استحقاق هيئته التأمينات الاجتماعية للمبلغ الإضافي المرفوع به دعوى براءة الذمة رغم ثبوت قيام الطاعنة بالاشتراك لدى المؤسسة عن عمالها واقتصار الامر بالنسبة لها على مجرد التأخير في سداد بعض الاشتراكات الشهرية فانه بذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لمبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث ان الموضوع صالح للحكم فيه ولما كان المبلغ المرفوعة دعوى براءة الذمة بشانه عبارة عن مضاعفة الاشتراكات التي تبين مما تقدم عدم أحقية الهيئة العسامة للتأمينات الاجتماعية في اقتضاها ومن ثم تكون دعوى براءة الذمة المرفوعة من مستشفى المواساة عن هذا المبلغ على أساس سليم من القانون ويتعين انك تأسد الحكم المستأنف للأسباب المتقدم ذكرها لا للأسباب التي استند اليها ذلك الحكم .

(الطعن ٢٤٣ سنة ٣٤ قى بالهيئة السابقة) .

٢٠٥

٢٩ فبراير ١٩٦٨

- أ - حراسة : طوارئ . دعوى . المحصوم في الدعوى . أهلية .
- ب - رسم : دعم صناعة غزل ومنسوجات قطنية . قطن قى ٢٥١ لسنة ١٩٥٣ .
- ج - تقادم : سقط . التزام . وفاء مع الحلول . دعوى حلول . قى ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ . مدنى م ٣٧٧ مرسوم بقانون ١٧٣ لسنة ١٩٥٠ .
- د - حجز ادارى : توقيعه . تقادم سقط . وضعه . مدنى م م ٣٢٤ و ٣٧٧ .
- هـ - التزام : وفاء من الغير . رجوع المولى غير الملزم على الغير . دعوى شخصية . دعوى . تقادم . مدنى م ٣٢٦ .

المبادئ القانونية :

١ - فرض حراسة الطوارئ لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته ، فإذا اختصم الحارس العام على اثر فرض الحراسة ليكون الحكم الذى يصدر في الدعوى حجة عليه ، فانه يكون قد اختصم في الدعوى اختصاصاً صحيحاً يتفق مع صفة النيابة التي

الصحيحة ثم تأخره بعد ذلك في توريد المبالغ المستحقة للمؤسسة في المواعيد وبالأوضاع التي رسمها القانون وخص المشرع كل حالة بحكمها فنص على حالة التأخير في توريد الاشتراكات في المادة ٧٣ وجعل جزاءها الزام صاحب العمل بفوائد ٦٪ سنوياً عن الاشتراكات التي لم تورد في الميعاد القانوني ولا يغير من ذلك ما نص عليه في صدر المادة ٧٦ من وجوب مراعاة أحكام المادة ٧٣ ذلك أنه لا يتأدى من هذه العبارة الزام صاحب العمل في حالة التأخير عن توريد الاشتراكات طبقاً للمادة ٧٣ بالجزاء المقرر بالمادة ٧٦ للتخلف وهو دفع مبلغ اضافي يوازي مقدار الاشتراكات المستحقة لان الاحالة الى أحكام المادة ٧٣ التي تتضمنها تلك العبارة انما وردت بشأن المتخلف لا التأخير وقد استقلت حالة التأخير بأحكامها الخاصة الواردة في تلك المادة بما في ذلك الجزاء المقرر لها وهو سريان الفوائد بواقع ٦٪ على الاشتراكات التي لم تورد في الميعاد وذلك على النحو المتقدم ذكره وقد أخذ بهذه التفرقة قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ وجعل التخلف مقصوراً على حالة عدم قيام صاحب العمل بالاشتراك عن العاملين لديه كلهم أو بعضهم وحالة قيامه بأداء الاشتراكات الخاصة بالعمال المؤمن عليهم على أساس أجور غير حقيقية أما حالة التأخير عن أداء الاشتراكات الشهرية في المواعيد المعينة لذلك فقد خصها هذا القانون بحكم خاص وفرض لها جزاء أخف بكثير من جزاء التخلف . وهو ما يشعر بأن للتأخير معنى فم ذهن المشرع يختلف عن معنى التخلف ولا حجة فيما ورد في المذكرة الايضاحية للقانون الجديد من أن المشرع سبق أن قصد تغطية المادتين ٧٣ و ٧٦ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على حالة التأخر والتخلف عن سداد الاشتراكات إذ أن هذا القبول لا يتفق مع مدلول نص المادتين المذكورتين على ما تقدم ذكره ومن ثم فلا يعتد به لان هذه المذكرة الايضاحية لا يمكن أن تضيف الى أحكام القانون السابق جديداً لم تكن تتضمنه نصوصه أو أن تفسر أحكامه بما لا يتفق مع مدلولها هذا الى أن المذكرة الايضاحية للقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد تخلت من هذا التفسير الخاطئ الذي ورد في المذكرة الخاصة بالقانون الجديد ٦٣ لسنة ١٩٦٤ لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ومسوى بين حالتى التخلف والتأخير فيما

الحكم بالزامه بالمبلغ ذلك بأنه هو الاصيل الملزم بالدين المطلوب الحكم به وما الحارس العام الا نائب عنه نيابة قانونية تحوله الشوارع بمقتضاها تمثيلة أمام القضاء وتنفيذ الاحكام التي تصدر ضده في أمواله التي يتولى الحارس العام ادارتها نيابة عنه . لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم المطعون فيه في أسبابه يعتبر مكملا للمنطوق ويفصح بأن قضاء الحكم بالالزام صادر ضد . . . ممثلا في الحارس العام (الطاعن) فان النعي بهذا السبب يكون على غير أساس . . .

وحيث انه يبين من استقراء نصوص القانون ٢٥١ سنة ١٩٥٣ بإنشاء صندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية أن المادة الثانية منه قد بينت أغراض الصندوق وهي تشجيع تصريف الغزل والمنسوجات القطنية في الاسواق الداخلية والخارجية ودعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية عن طريق اجراء بحوث فنية وإنشاء معامل ومعاهد أبحاث ومراكز تدريب لرفع المستوى الفني والمهني لهذه الصناعة واقرض المصانع لتمكينها من توجيه انتاجها بما يتمشى مع مقتضيات التصدير ، ونصت المادة الثامنة على أن « يمول الصندوق من رسم تقوم بأدائه مصانع غزل القطن عند سحب مقطوعيتها من الاقطان من اللجنة الحكومية أو البنوك أو التجار أو غيرهم سواء لتشغيلها لحساب المصانع أو لحساب الغير » ، وتقضى المادة التاسعة بأن تعين اللجنة القائمة على اداة الصندوق قيمة الرسم بحيث لا تقل عن نسبة محددة من ثمن القطن المسحوب .

كما تلزم المادة العاشرة كل من يبيع قطناً لمصنع من مصانع الغزل بإيداع قيمة الرسم أحد البنوك عند تسليمه القطن - وتقضى المادة الثانية عشر بأن يعتبر المصنع الذي لم يؤد الرسم مسئولاً مع البائع عن أدائه ، وأخيراً نصت المادة الثالثة عشر على أن تضاف قيمة الرسم إلى تكاليف انتاج مصانع الغزل . مفاد هذه النصوص مجتمعة أن المصنع لا يلتزم بأداء الرسم للصندوق الا عن الاقطان المملوكة له الداخلة في التشغيل سواء كان هذا التشغيل لحسابه أو لحساب الغير أما اذا كان القطن مملوكاً للغير وقدمه الى المصنع لتشغيله لحسابه فان المصنع لا يلتزم في هذه الحال بالرسم وإنما يتحمله صاحب القطن لانه يعتبر عندئذ صانعاً يقوم بتشغيل قطنه في

اسبغها عليه القانون عن الشخص الذي فرضت الحراسة على أمواله .

٢ - المصنع لا يلتزم بأداء رسم دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية للصندوق الا عن الاقطان المملوكة له الداخلة في التشغيل سواء كان هذا التشغيل لحسابه أو لحساب الغير .

٣ - ان الموفى حين يرجع على المدين بدعوى الحلول ، إنما يرجع بنفس الحق الذي انتقل اليه من الدائن . فإذا كان هذا الحق هو الرسم المستحق لصندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية فإنه يتقدم بخمس سنوات .

٤ - الحجز الإداري الموقع ضد الموفى عن الدين لا يقطع مدة التقدم بالنسبة للمدين .

٥ - رجوع الغير الموفى - الذي ليس ملزماً بالوفاء - بما أوفاه على المدين يكون بالدعوى الشخصية . ولا ينشأ حق الموفى في هذا الرجوع الا من تاريخ وفاته بالدين ولا يتقدم الا بانقضاء ثلاث سنوات تبدأ من هذا التاريخ .

الحكمة :

وحيث . . . انه وإن كان يترتب على فرض حراسة الطوارئ على أموال وممتلكات أحد الأشخاص - على ما تقضى به أحكام الامر ٤ سنة ١٩٥٦ - رفع يده عن ادارة أمواله ومنعه من التقاضي بشأنها أو متابعة السير في دعوى كانت مرفوعة عليه أمام القضاء قبل فرض هذه الحراسة وأن يصبح الحارس العام هو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيلة أمام القضاء الا أن هذا المنع لا يفقد الشخص الخاص الخاضع للحراسة أهليته - ولما كان الثابت الذي سجله الحكم المطعون فيه أنه على أثر فرض الحراسة على أموال . . . بالامر ١٣٨ سنة ١٩٦١ قام المطعون ضده رافع الدعوى باختصاص الحارس العام (الطاعن) بصدر الحكم على . . . في مواجته بعد فرض الحراسة . كما ذكر صحيفة ادخال الحارس العام أن المطعون ضده إنما يختصمه ليكون الحكم حجة عليه فان الحارس العام (الطاعن) يكون قد اختصم فيه الدعوى اختصاصاً صحيحاً يتفق مع صفة النيابة التي أسبغها عليه القانون عن الشخص الذي فرضت الحراسة على أمواله ولا يغير من هذا النظر بقاء . . . اختصاصاً في الدعوى وصنوره

أقطان الطاعن في مصنعه لقاء عموله معينة ، ذلك بأن هذا العقد قد تم قبل صدور القانون المذكور ولم يتناوله الاتفاق على الرسم الذي قرره هذا انقانون ، ومن ثم فهو لا يحول دون تنفيذ أحكامه التي تلزم الطاعن بأداء الرسم عن أقطانه المذكورة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة فإنه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه بهسدين السببين على غير أساس .

وحيث . . . انه وان كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض هذا المدفع على ما قاله من أن دعوى الحلول المنصوص عليها في المادة ٣٢٦ من القانون المدني لا تتقدم الا بخمس عشرة سنة - وأن مدة التقادم الثلاثي قد انقطعت بالحجز الإداري الذي أوقعته الجهة المختصة في أول أكتوبر سنة ١٩٥٦ وقبل انقضاء مدة التقادم - وهو من الحكم خطأ في القانون ، ذلك بأن الموفى حين يرجع على المدين بدعوى الحلول فائما يرجع بنفس الحق الذي انتقل اليه من الدائن وهو رسم الدعم المستحق للصندوق ، وهذا الرسم يتقدم بخمس سنوات لا بثلاث سنوات كما ذكر الحكم ، وذلك عملا بالمادة الأولى من القانون ٦٤٦ سنة ١٩٥٣ الذي عدل المادة ٣٧٧ من القانون المدني - كما أن الحجز الإداري الموقع ضد المطعون عليه لا يقطع مدة التقادم بالنسبة للمدين وهو الطاعن الا أن الحكم المطعون فيه قد انتهى مع ذلك الى نتيجة صحيحة ، ذلك بأن الواقع الذي سجله هذا الحكم هو أن المطعون ضده قد اضطر تحت تأثير الحجز الإداري الموقع ضده للوفاء بالرسم المستحق على أقطان الطاعن التي تم تشغيلها بمصنع المطعون ضده والذي يلتزم به الطاعن على ما سبق بيانه وقد رجح المطعون ضده على الطاعن بالرسم الذي أوفاه عنه وهو غير ملزم بوفائه ومن ثم فإن رجوعه يكون بالدعوى الشخصية التي يرجع بها على المدين الغير الذي قام بوفاء الدين عملا بالمادة ٣٢٤ من القانون المدني ولا ينشأ حق الموفى في هذا الرجوع الا من تاريخ وفائه بالدين ولا يتقدم الا بانقضاء ثلاث سنوات تبدأ من هذا التاريخ ، ولما كان الثابت أن المطعون ضده قد أوفى بالرسم المطالب به خلال سنة ١٩٥٧ ورفع الدعوى في مايو ١٩٥٨ فإنها تكون قد رفعت قبل انقضاء مدة التقادم المسقط لها .

مصنع الغير ولأن الرسم هو مقابل الخدمات التي يؤديها الصندوق لصانعي الغزل والمنسوجات القطنية وهذه الخدمات كما بينتها المادة الثانية يعود نفعها دائما على مالك القطن الذي صنع غزلا أو منسوجات ويقوم هو ببيعها في الاسواق الداخلية أو الخارجية .

ومن ثم فإن صاحب المصنع لا يلتزم بأداء الرسم المستحق على الاقطان المملوكة للغير والتي لا يقوم المصنع ببيع الغزل والمنسوجات الناتجة منها ، ويؤكد هذا النظر أيضا أن المشرع حدد الرسم بنسبته معينة من ثمن الاقطان المسحوبة من البائعين بقصد تشغيلها وألزم المصانع بأدائه عند سحب مقطوعيتها من هذه الاقطان من البائعين مما مفاده أنه اذا لم يكن المصنع هو المشتري للقطن الداخل في التشغيل فلا يلزم بأداء الرسم عنه وانما يلتزم بأدائه من اشتراه عند سحبه من البائع - كما أن المشرع اذ نص في المادة ١٣ على أن تضاف قيمة الرسم الى تكاليف انتاج مصانع الغزل - وهي التكاليف التي تعتبر من عناصر تحديد السعر الجبري للغزل والمنسوجات القطنية باعتبارها من السلع المحددة السعر بمقتضى المرسوم بقانون ١٦٣ سنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبري وتحديد الارباح لاضافتهما الى الجدول الملحق به بالقرارين ١٤ لسنة ١٩٥٣ ، ١١٤ لسنة ١٩٥٨ فإنه يكون قد افترض أن المصنع هو الذي يقوم ببيع الغزل أو المنسوجات القطنية الناتجة من القطن وذلك لا يكون الا اذا كان المصنع هو المالك للقطن الذي صنع غزلا أو منسوجات وطالما أنه لا يجوز للمصنع أن يضيف قيمة الرسم الى تكاليف انتاج الغزل أو المنسوجات اذا كان لا يبيعها فإنه لا يتأدى إلزامه بالرسم في هذه الحالة .

لما كان ذلك ، وكان الرسم المطالب بقيمته في هذه الدعوى هو عن أقطان مملوكة للطاعن وتم تشغيلها في مصنع المطعون ضده وحساب الطاعن فإنه يكون - وعلى ما سبق بيانه - ملزما بأدائه ، واذا كان المطعون ضده قد اضطر لأدائه لصندوق دعم صناعة الغزل فإنه يكون من حقه أن يرجع على الطاعن الملتزم به بقدر ما دفعه وذلك عملا بالمادة ٣٢٤ من القانون المدني . ولا يغير من هذا النظر كون العلاقة بين الطرفين كان يحكمها قبل صدور القانون ٢٥١ سنة ١٩٥٣ عقد مقابولة التزم المطعون ضده بمقتضاه بأن يقوم بتشغيل

ضدهما الاولين) المقيد برقم ٣٥٣٠ والمسجل في ١٩٤٥/٨/٢ . وانه سبب قانوني للملك وأن حدوده تنطبق على حدود أرض النزاع . وتكون ما ذهبت اليه محكمة أول درجة في الاخذ به مذهباً سليماً ويتعين تأييدها فيما قضت به بشأن الملكية بعد أن قامت ببحث سبب ملكية المستأنف عليهما (المطعون عليهما الاول والثالث) بحثاً صحيحاً باعتبار أنه عقد بيع رسمي مسجل وحدوده تنطبق على حدود أرض النزاع . كما أنها قامت ببحث دفاع المستأنفين في الاستئنافين (الطاعن والمطعون ضده الثالث) باعتبار أن عقد البيع العرفي لا يعتبر سبباً من أسباب الملكية وكذلك تسجيل عريضة دعوى صحة البيع . كما أنها قامت ببحث دفاع المستأنفين (الطاعن والمطعون ضده الثالث) الخاص بوضع اليد باعتباره سبباً من أسباب الملكية وقالت ان المستأنف رضاً الحاصلي (الطاعن) على فرض صحة تاريخ عقده الحاصل في ١٩٤٨/٢/٢٥ فإنه لم ينفذ بالاستلام الا في ١٩٥٨/٤/١٣ كما هو ثابت من نفس محضر التسليم المقدم منه وقد اعلنت صحيفه الدعوى بتاريخ ١٩٥٨/٥/٢٢ أي قبل انقضاء شهر واحد وعشرة أيام على التسليم .

كما أن عقد المستأنف الثاني (المطعون ضده الثالث) مؤرخ ١٩٥٨/٤/٨ ولم ينفذ بالتسليم بطبيعة الحال الا بعد استلام البائع له بمحضر التسليم المؤرخ ١٩٥٨/٤/١٣ وأنه لا تأثير لهما على ملكية المدعين (المطعون ضدهما الاول والثالث) الثابتة بالعقد المسجل ، وهي أسباب صحيحة تقرها هذه المحكمة وتأخذ بها ، ومن ثم تكون أسباب الامتثافين الخاصة باغفال تحقيق وضع اليد غير صحيحة تلتفت عنها هذه المحكمة ، لما أن المحكمة استندت الى عقد البيع المسجل الصادر للمستأنف عليهما (المطعون ضدهما الاول والثالث) من شركة الانشاءات والذي تنطبق حدوده على أرض النزاع وهذا أمر صحيح وليس على المحكمة البحث وراء الملكية ما دام العقد الرسمي المسجل صحيحاً ولم يطعن فيه بأي طعن جدي ، ولما كان يبين من أوراق الملف المضموم أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن البائع للمطعون ضدهما الاولين لم يكن مانكاً لما باعه وأن الأرض المباعة كانت مملوكة لوقفه الدرشاهي وأنه اشتراها من

لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة فإنه يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة في القانون ويكون النقص عليه لا ورد في أسبابه من قرارات قانونية غير صحيحة غير منتج اذ لمحكمة النقص أن تصحح هذه الأسباب بغير أن تنقض الحكم .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(انظر ٢٦٩ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٢٠٦

٢٩ فبراير ١٩٦٨

- ١ - خلف : خاص . حيازة : ضم حيازة السلف الى الخلف . تقادم : مكسب . بيع .
- ب - حكم : تدليل : عيب .
- ج - نقض : حكم : اثره . مرافعات م ٤٤٧ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

١ - يجوز للمشتري باعتباره خلفاً خاصاً للبائع له أن يضم الى حيازته حيازة سلفه في كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ، ومنها التملك بالتقادم المكسب .

٢ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه هو واسلافه قد نملك العقار محل النزاع بالتقادم المكسب الطويل المدة ، واكتفاء الحكم بالرد بوجود عقد مسجل صادر للمطعون ضده ، وبأن مدة وضع اليد الظاهر لا تكفي ، دون تحقيق وضع يد أسلاف الطاعن ومدته ، يشوبه بالعصور .

٣ - متى كان قضاء الحكم بإزالة ما على العقار من مبان مترتباً على قضائه بثبوت الملكية ، فإن نقض الحكم بالنسبة لقضائه بثبوت الملكية يستتبع نقض قضاؤه بالإزالة .

المحكمة :

وحيث . . انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه قرر في هذا الخصوص ما يأتي :
« وبما أنه تبين للمحكمة من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه قضى بثبوت الملكية بناء على العقد الرسمي الصادر للمستأنف عليهما دافيد شافيرمان وهاري شافيرمان (المطعون

٢٠٧

٢٩ فبراير ١٩٦٨

- ١ - نقض : طعن : سبب جديد . اثبات .
 ب - دعوى بوليصة : تقادم مسقط . مدنى م ٢٤٣ .
 ج - حكم : صادر قبل التوصل فى الموضوع .
 استئناف . قوة امر مقضى . نقض .
 د - اثبات : قرائن . دليل . سديرة : محكمة موضوع .
 ع - حكم : حكم انصرف اليه .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الطاعن لم يعترض عند الطعن على الحكم الابتدائى بصريح الاستئناف ، على عدول صدرته الدرجة الاولى عن حكم التحقيق الذى اصدرته . فان النعى بذلك يعتبر سببا جديدا ، فلا يجوز ايجازه لأول مرة امام محكمة النقض .

٢ - اذا لم يتمسك الطاعن امام محكمة الموضوع بسقوط الدعوى البوليصة بالتقادم التالى فانه لا يجوز له التحدى بهذا التقادم لأول مرة امام محكمة النقض .

٣ - متى قطع حكم الاحالة الى التحقيق فى اسبابه بان تصرف المفلس الى زوجته يعتبر تبرعا منه لها ، وانه لذلك لا ينفذ فى حق جماعة الدائنين ولم تطعن الزوجة المتصرف اليها ولا المشترون منها للعقار قبل انصرف (الطاعنون) بالاستئناف فى هذا القضاء القطعى الى ان فات ميعاد الطعن فيه وحاز قوة الامر المقضى ، فانه لا يجوز لهما النعى على هذا القضاء فى الاستئناف المرفوع منهما عن الحكم الصادر فى الموضوع من محكمة اول درجة .

٤ - اذا كانت القرائن التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع فى التدليل على علم الطاعنين وقت صدور التصرف اليهما من زوجة المفلس بافلاسه من شأنها ان تؤدى عقلا الى الدلالة التى استخلصتها منها تلك المحكمة ، فانه لا يكون لمحكمة النقض عليها من سبيل فى ذلك .

المحكمة :

... وحيث ان ... الطاعنين لم يعترضوا على عدول محكمة الدرجة الاولى عن حكم التحقيق الذى اصدرته امام محكمة الاستئناف عند الطعن على الحكم الابتدائى بطريق الاستئناف

بعض المستحقين فى هذا الوقف وهم الاشخاص الخمسة الذين ادخلهم فى الدعوى امام محكمة الدرجة الاولى ، وانه واسلافه الذين باعوا له فد وضعوا اليد على الارض محل النزاع المدة الطويلة المكتسبة للملكية . وقد تمسك بهذا الدفاع أيضا فى صحيفه استئنافه وقال ان وضع يده هو واسلافه هذه المدة يعتبر سببا قانونيا لكسب الملكية قائما بذاته بصرف النظر عن العقد الصادر اليه وعاب على الحكم الابتدائى اغفاله تحقيق هذا الدفاع وان يبين من الحكم المطعون فيه انه اكتفى فى الرد عليه بأن مدة وضع يد الطاعن والمطعون ضده اثبات الذى اشترى منه لا تكفى للتملك بالتقادم الطويل دون ان يبحث الحكم مدة وضع يد ابائعين للطاعن ان صح انهم كانوا يضعون اليد على العقار المتنازع عليه ، واذا كان يجوز للطاعن باعتباره مشتريا وخلفا خاصا ان يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب ، وكان شراء المطعون ضدهما الاولين للعقار يعقد بيع مسجل لا يسرى فى حق الطاعن والبايعين له اذا ثبت ان الباع للمطعون ضدهما المذكورين لم يكن مالكا لما باعه بسبب ان اسلاف الطاعن كانوا قد كسبوا ملكية المبيع بالتقادم ، فان اقتصر الحكم المطعون فيه فى الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص على القول بوجود انعقد المسجل الصادر للمطعون ضدهما الاولين وبان مدة وضع يد الطاعن والمشتري منه (المطعون ضده الثالث) لا تكفى لاكتساب الملكية بالتقادم دون ان يحقق الحكم وضع يد اسلاف الطاعن ومدة وضع يدهم ان صح انهم وضعوا اليد ، ذلك من شأنه ان يجعل الحكم مشويا بالقصور بما يستوجب نقضه فى خصوص قضائه بثبوت ملكية المطعون ضدهما الاولين للعقار المتنازع عليه دون حاجه لبحث باقى أوجه الطعن .

واذ كان قضاء الحكم بازاله ما على هذا العقار من مبان مترتبة على قضائه بثبوت الملكية للمطعون ضدهما المذكورين فانه يتعين نقض هذا القضاء أيضا بالتطبيق لنص المادة ٤٤٧ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ .

(الطعن ٢٧٨ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

بورود اسم المفلس في عقد الطاعنين حيث ذكر فيه أن الملكية آلت منه للبائعه لهما وبما ثبت من اطلاق المحكمة على ملف القضية ٤٤٥ سنة ١٩٥٦ افلاس القاهرة التي حكم فيها بأشهار افلاس المدين من أنه قد نشر في ١٦ من يناير ١٩٥٧ بصحيفتي الاهرام والمساء وهما من الصحف المتداولة في أرجاء الجمهورية ومنها بندر أسميوط الذي كان يقيم فيها الطاعنان وقت صدور التصرف اليهما من الزوجه أن محكمة القاهرة الابتدائية حكمت بتسريح أول ديسمبر ١٩٥٦ بأشهار افلاس حكمت تادرس وسفيق تادرس صاحبى أجزخانة شفيق الجديدة ١٩ شارع هارون الرشيد بمصر الجديدة ، وإن ذلك يدل على علم الطاعنين لا باختلال أشغال المدين فحسب بل وبافلاسه ، وأضاف الحكم الابتدائي أن حكم الافلاس يعتبر من الأحكام التي تحدث آثارها في مواجهه الكافة وأن التصرف الصادر من الزوجه الى الطاعنين قد صدر بعد شهر حكم الافلاس بأكثر من سنة ونصف وهي مدة كافية لعلمهما به .

لما كان ذلك وكانت القرائن التي اعتمدت عليها محكمة الموضوع في التدليل على علم الطاعنين وقت صدور التصرف اليهما من زوجه المفلس بأفلاسه من شأنها أن تؤدي عقلا الى الدلالة التي استخلصتها منها تلك المحكمة فانه لا يكون لمحكمة النقض عليها من سبيل في ذلك .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متمينا رفضه .

(الطعن ٣٢٢ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٠٨

٢٩ فبراير ١٩٦٨

٤ - اثبات : قرينة - حكم جنائي : حجية - اجراءات
م ٤٥٦ مدني م ٤٠٦
ب - حكم : تدليل : عيب
ج - حجية : حكم جنائي

المبادئ القانونية :

١ - الحكم الجنائي النهائي الصادر بإدانة المتهم لاوثقابه جريمة تبديد سندات دين له حجيته في اثبات سبق وجود تلك السندات وفقدانها لسبب لا يد للدائن فيه .

بل انهما على ما هو ثابت من صحيفه استثنائهما ومذكرتهما ١١ من الملف الاستثنائي قد اتخذوا من اعتراض وكيل الدائنين على تنفيذ ذلك الحكم دليلا على عجزه عن اثبات علمهما باختلال أشغال المدين ، ومن ثم فان هذا الدفاع منهما يعتبر سببا جديدا مما لا يجوز ابدائه لأول مرة أمام محكمة النقض ، كذلك الشأن فيما يثيراه من سقوط الدعوى البوليصة بالتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ٢٤٣ من القانون المدني فانهما لم يتمسكا بهذا الدفع أمام محكمة الموضوع وبالتالي فلا يجوز لهما التحدى بهذا التقادم لأول مرة أمام محكمة النقض .

واذ كان ذلك وكانت باقى أوجه الطعن تنصرف الى حكم محكمة أول درجة الصادر في ٢٨ من مايو ١٩٦٠ الذي قطع في أسبابه بأن تصرف المفلس الى زوجته يعتبر تبرعا منه لها وأنه لذلك لا ينفذ في حق جماعة الدائنين ، وكان أى من الطاعنين والزوجه المتصرف اليها لم يطعن بالاستئناف في هذا القضاء القطعي الى أن فات ميعاد الطعن فيه وحاز هذا القضاء قوة الامر المقضى فانه ما كان يجوز لهما النعى عليه أمام محكمة الاستئناف اذ تحول قوة الامر المقضى دون ذلك ولا يغير من الامر أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة في ١١ من مارس ١٩٦١ والذي استأنفه الطاعنان قد تضمن في منطوقه النص مرة أخرى على عدم نفاذ العقد الصادر من المفلس الى زوجته المطعون ضدها الثانية اذ ما كان لمحكمة أول درجة أن تقضى بذلك بعد سبق قضائها به قطعيا في أسباب حكمها الذي أصدرته في ٢٨ من مايو ١٩٦٠ واستنفادها بذلك ولايتها في الفصل في تلك المسألة ، ومن ثم يعتبر ما تضمنه منطوق حكمها الثاني الصادر في ١١ من مارس ١٩٦١ في هذا الخصوص تحصيل حاصل وتقرير واقع وليس قضاء جديدا ، ومتى كان متمنا الطعن على قضاء محكمة أول درجة بعدم نفاذ التصرف الصادر من المفلس الى زوجته بسبب كونه تبرعا فان كل ما يثيره الطاعنان بشأن كون هذا التصرف هو معاوضة وليس تبرعا وما يرتبانه على ذلك يكون متمنا عليهما آثاره .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أحال الى أسبابه قد دلا على علم الطاعنين باختلال أشغال المدين المفلس

وحيث ان .. اثبات من مطاعه أوراق الملف المضموم أن الطاعنه لم يسبق لها إثارة هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، واذ كان ذلك فانه لا يقبل منها التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخاطله من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

وحيث ان .. اثبات من صحيفه الدعوى أن المطعون ضده قد ذكر « انه يداين انطاعنه بموجب سندات منها ٦٦ سنداً قيمه كل منها خمسة جنيهات تستحق شهرياً ابتداء من أول يوليو ١٩٥٨ و ١٨ سنداً قيمه كل منها ستة جنيهات تستحق شهرياً ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦٤ وايصال بمبلغ ٢٥٠ قرشاً مؤرخ في أول يونيو سنة ١٩٥٨ بحيث اذا تأخرت انطاعنه في دفع قسطين متتايين تحل بافي الاقساط ، وقد أحالت المحكمة الابتدائية الدعوى الى التحقيق لاثبات مضمون هذه السندات ، فلم يشهد أحد من الشهود بوجود هذا الشرط بل ذكر أحد شهود المطعون ضده رافع الدعوى أن هذا الشرط كان وارداً في محضر تسليم المبانى وأن انطاعنه رفضت التوقيع على هذا المحضر .

واذ كان ذلك وكانت انطاعنه قد تمسكت بعدم وجود هذا الشرط وبأن الدين الثابت في بعض تلك السندات لم يكن قل حل ميعاد استحقاقه وقت رفع الدعوى والى أن صدر الحكم الابتدائي فيها وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الرد على هذا الدفاع فانه يكون قد أغفل الرد على دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به جزئياً قضاؤه فى الدعوى وبذلك شابه قصور يبطله ويستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

(الطعن ٣٢٥ لسنة ٣٤ ق مالهنة السابقة) .

٢٠٩

٢٩ فبراير ١٩٦٨

- (١) احوال شخصية : موارد مصرين غير مسلمين ؛ اختصاص ولائى .
شخصية : مدنى ملقى م م ٥٤ و ٥٥ و ١٣٠ .
(٥) اختصاص : ولائى ، قوة امر مقضى ؛ اثبات .
(٥) وصية : وارث ؛ قانون واجب التطبيق ؛ احوال شخصية ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .
(٦) موارد : انجليون وطنيون ؛ اختصاص : وصية ؛ امر عال أول مارس ١٩٠٢ م ٢١ ق ٢٥ لسنة ١٩٤٤ .
(٧) شريعة اسلامية : مصريون غير مسلمين ؛ احوال

٢ - متى كانت محكمة الموضوع قد تعول فى اثبات وجود سندات الدين وفقدها بسبب اجنبى لا يد للدائن فيه على ما جاء بأوراق جنحة تبديد تلك السندات وانما عولت فى ذلك على التحقيق الذى أجرته بنفسها ، فلا عليها ان هى فصلت فى الاستئناف دون أن تطلع على تلك القضية .

٣ - ليس ثمة تعارض بين حجيه الحكم الجنائى الصادر ببراءة انطاعنه (المدينه) من الاشتراك فى جريمه التبديد ، وبين ما اثبتته الحكم المطعون فيه من مديونية انطاعنه للمطعون ضده بقيمه السندات المبددة .

المحكمة :

.. وحيث .. انه مع أن للحكم النهائي الصادر فى قضيه الجنحه ٦٥٨٨ سنة ١٩٥٩ الوايل والذى دان المتهم عمر عبد الحليم شريف لارتدابه جريمه تبديد السندات المسلمة اليه حجيتته فى اثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها لسبب لا يد للمطعون ضده فيه ، وذلك على ما تقضى به المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ٤٠٦ من القانون المدنى فان محكمة أول درجه لم تعتمد فى اثبات كلا الامرين على هذه الحجيه بل أحالت الدعوى الى التحقيق لاثباتها بشهادة الشهود وأقامت قضاها فى ذلك على ما استخلصته من تلك الاقوال . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اخذت بأسباب الحكم الابتدائى فان محكمة الاستئناف لا تكون قد عولت فى اثبات سبق وجود تلك السندات وفقدها بسبب اجنبى لا يد للمطعون ضده فيه على ما جاء بأوراق تلك الجنحه ، ومن ثم فلا عليها ان هى فصلت فى الاستئناف دون أن تطلع على تلك القضية .

واذ كان ذلك وكانت الطاعنه لم تبين فى طلبها الخاص بفتح باب المرافعه وجه مصلحتها فى ضم قضيه الجنحه وكانت المحكمة غير ملزمة بإجابه هذا الطلب اذا وجدت أنها فى غير حاجه الى الاطلاع على هذه القضية التى طلب فتح باب المرافعه لاطلاعها عليها وبالتالي ليست ملزمة بالاشارة الى ذلك الطلب فى حكمها ، وكانت قد صرحت للطاعنه بتقديم مذكرة بدفاعها فى فترة حجز الدعوى للحكم غير أنها لم تفعل فان انعى على محكمة الاستئناف بالاخلال بحق الدفاع وبأن حكمها مشوب بالقصور يكون على غير أساسى ..

المبادئ القانونية :

١ - الشريعة الإسلامية هي القانون العام الواجب التطبيق في مسائل موارث المصريين غير المسلمين ومنها الوصايا ، إلا إذا تراضى الورثة الذين تعترف الشريعة الإسلامية بورائتهم على الاحتكام إلى مجالسهم المالية ، ما دامت لهم أهلية التصرف في حقوقهم .

٢ - قصرت المادة ٢١ من الأمر العالي الصادر في أول مارس ١٩٠٢ بشأن الانجليين الوطنيين ولاية المجلس الملي الانجيلي في حانة الميراث الخالي من الوصية ، على إخائه التي يترضى فيها توريته على الاحتكام إليه وهذا هو اخدم أيضا في حانة ميراث الايصاني لارتباط كل من النوعين أحدهما بالآخر .

٣ - لم يقصد بالمواد ٥٤ و ٥٥ و ١٣٠ من انقانون المدني الملغى موجهة حاته انتعاض الداحلي في دعاوى المصريين بين الشريعة الإسلامية والشرائع السارية على المصريين غير المسلمين من مختلف الملل في مساوهم الشخصية ، بل ان المواد المدبوره هي مواد اسناد الى القوانين الاجنبية التي يجوز تطبيقها في مصر في المسائل التي أشير إليها فيها ، ومن اجل ذلك عدلت تلك المواد بقانون ٢٥ لسنة ١٩٤٤ لتصحيح صيغتها العربية بحيث سفق مع الاصل الفرنسي لها ، وليس في هذا التصحيح اضافة حكم جديد في انتشريع المصري بل هو ضبط للعبارة العربية بزييل كل اثر خطأ الترجمة ويحقق غرض المتشريع من هذه المواد .

٤ - متى كان الثابت من حكم المجلس الملي الانجيل الصادر في دعوى بطلب اعتماد وصيه ان المدعى عليها لم تقبل الاحتكام الى المجلس ودفعت بعدم اختصاصه بنظر الدعوى إلا أنه رفض الدفع وحكم باعتماد الوصية ، فان قضاء هذا يكون قد صدر من جهة ليس لها ولاية الفصل في النزاع وبالتالي لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه ولا يصح الاحتجاج به لدى المحكمة ذات الولاية العلية وهي المحكمة الوطنية منذ الغاء المحاكم الشرعية .

٥ - القاعدة في الشريعة الإسلامية - التي تحكم النزاع قبل العمل بالقانون ٧١ لسنة ١٩٤٦ - أن وصية غير المسلم كوصية المسلم لا تجوز لو ارث إلا بإجازة باقي الورثة . فإذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم نفاذ الوصية في

حق من لم يجرها من توريته فإنه يكون قد طبق انقانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة :

... وحيث ان ... قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن اشريعة الإسلامية هي القانون العام الواجب التطبيق في مسائل موارث المصريين غير المسلمين ومنها الوصايا وكانت تختص بنظرها المحاكم الشرعية ذات الولاية العامة إلا إذا تراضى الورثة الذين تعترف اشريعة الإسلامية بورائتهم على الاحتكام إلى مجالسهم المالية فحينئذ فقط تكون لهذه المجالس ولاية نظرها عملا باتفاقهم ما دامت لهم أهلية التصرف في حقوقهم ، لما كان ذلك وكان انورته انطاعنون والمطعون ضدهم وكذلك الموصى الذي توفي في أكتوبر ١٩٤٢ من الانجليين الوطنيين وكانت الوصية قد تمت وسجلت بدفتر تسجيل الوصايا بالمجلس الملي الانجيلي في سنة ١٩٣٧ وكانت المادة ٢١ من الأمر العالي الصادر في أول مارس سنة ١٩٠٢ بشأن الانجليين الوطنيين قد قصرت ولاية المجلس في حالة الميراث الخالي من الوصية على الحالة التي يترضى فيها انورته على الاحتكام إليه وكان هذا هو الحكم في حالة الميراث الايصاني لارتباط كل من النوعين أحدهما بالآخر وكان المشريع قد أفصح في المذكرة تفسيرية للقانون ٢٥ سنة ١٩٢٤ ببيان انقانون الواجب التطبيق في مسائل الموارث والوصايا عن أن ما جاء بالنص العربي للمادة ٥٤ من القانون المدني الملغى من أن يكون الحكم في الموارث على حسب المقرر في الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها المتوفى وللمادة ٥٥ منه من أن تراعى في أهلية الموصى لعمل انوصيه وفي صيغتها الاحكام المقررة لذلك في الاحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها الموصى هذا النص العربي للمادتين جاء مختلفا عن الاصل الفرنسي لهما مما حدا بالبعض الى الظن بأنه أريد بهاتين المادتين والمادة ١٣٠ منه موجهة حاته انتعاض الداحلي في دعاوى المصريين بين الشريعة الإسلامية والشرائع السارية على المصريين غير المسلمين من مختلف الملل - في أحوالهم الشخصية - لكن هذا الظن في غير محله ، لان المواد المذكورة هي مواد اسناد الى القوانين الاجنبية التي يجوز تطبيقها في مصر في المسائل التي أشير إليها فيها ، وأنه لذلك صححت الصيغة العربية لتلك المواد بحيث

لدى المحكمة ذات الولاية العامة وهي المحكمة الوطنية منذ إلغاء المحاكم الشرعية ابتداء من أول يناير ١٩٥٦ بالقانون ٤٦٢ سنة ١٩٥٥، واذ كانت القاعدة في الشريعة الإسلامية التي تحكم النزاع أن وصيه غير المسلم - كوصية المسلم - لا تجوز لوارث قبل العمل بالقانون ٧١ سنة ١٩٤٦ إلا بأجازة باقى الورثة وكانت مورثة المطعون ضدهم لم تجز الوصية كما لم يجرها ورثتها المطعون ضدهم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم نفاذها فى حق من لم يجرها من الورثة يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى عليه على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
(الطعن ٣٣٠ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

تتفق مع الاصل الفرنسى وليس فى هذا التصحيح اضافة لحكم جديد فى التشريع المصرى بل هو ضبط للعبارة العربية يزيل كل اثر لحطأ الترجمة ويحقق غرض المشرع من هذه المواد .

لما كان ذلك وكان الثابت من حكم المجلس الملى الانجلى الصادر فى ٢٧ من ابريل ١٩٤٤ فى القضية ٣١ سنة ١٩٤٣ التى طلب الطاعنون فيها اعتماد الوصية أن مورثة المطعون ضدهم لم تقبل الاحتكام الى المجلس . ودلت بعدم اختصاصه بنظر الدعوى ، الا أنه رفض الدفع وحكم باعتماد الوصية ، فان قضاء هذا يكون قد صدر من جهة ليس لها ولاية الفصل فى النزاع وبالتالي لا تكون له قوة الشيء المحكوم فيه ولا يصح الاحتجاج به

قهرس الأختام

مقدمة

٣ مكافحة الجريمة ومعاملة الجانحين ، ملخص تقرير مقدم من السيد
المستشار عادل يونس رئيس محكمة النقض ورئيس وفد الجمهورية
العربية المتحدة لدى اللجنة الاستشارية للأمم المتحدة المنعقدة في جنيف
في اغسطس سنة ١٩٦٨ ٣

١٥ القوانين المانعة من التقاضي والقوانين التي تحدد درجات التقاضي
للاستاذ الدكتور سعد واصف المحامي ١٥

٢٥ الضرائب غير المباشرة للدكتور ابو اليزيد على التيت ٢٥

٥٥ ضمانات المستأجر المقررة والواجب اقرارها في منازعات الوفاء
بأجرة المكان ، للأستاذ احمد فهمي مصطفى هبة المحامي بإدارة قضايا الحكومة ... ٥٥

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
١٣٦	٧٩	٥ فبراير ١٩٦٨	<p>قضاء محكمة النقض الجنائية</p> <p>أ - تفتيش : اذن . نطاق تنفيذه . اختصاص مصدره .</p> <p>ب - مأمور : ضبط قضائي . تفتيش . اذن . تنفيذه .</p> <p>ج - اذن تفتيش : تنفيذه . اسم المأذون له بالتفتيش .</p> <p>د - سلطة تحقيق : تحريات . اذن تفتيش . اصداره لمن قام بها .</p> <p>هـ - مخطر : رئيس مكتب . تفتيش . اجراءه . اشخاص يحق له الاستعانة بهم .</p> <p>و - دفع : بطلان تفتيش . اثارته امام محكمة نقض .</p> <p>ز - تحريات : جديتها . كفايتها . تقديرها . سلطة تحقيق . محكمة موضوع .</p> <p>ح - مأمور ضبط قضائي : صفة . مواد مخدرة ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٩ .</p> <p>ط - تحقيق : نيابة عامة . اختصاص وكلاء نيابة كلية .</p> <p>ي - اختصاص : تفتيش . اذن . اصداره . اجراءات ٢١٧ م .</p> <p>ك - نقض : طعن . اسباب . تفتيش .</p> <p>ل - جريمة : مستمرة . مخطر . حراز .</p> <p>م - اثبات : بطلان . حكم . تسبيب . عيب . شهادة ضابط . قبولها على اجراء باطل قام به .</p> <p>ن - حكم : تسبيب . عيب . قاض . قضاء بعلمه . استناده الى المعلومات العامة .</p> <p>س - دفاع : اخلال بحقه . حكم تسبيب . عيب . اثبات . معاينة .</p> <p>س - طلب : معاينة . اجابته . رد عليه . طلب جازم .</p> <p>ع - محكمة : طلب . التزامها باجابته . والرد عليه .</p> <p>ف - شهود : اقوال . مؤداها . بيانه في الحكم .</p> <p>ص - اقوال شهود : احالة .</p> <p>ق - واقعة دعوى : صورة صحيحة . استخلاصها .</p> <p>ر - دفاع : رد المحكمة . اخذها بشهادة شاهد .</p> <p>ش - محكمة موضوع : شاهد . اطراح بعض اقواله .</p> <p>ت - حكم : تسبيب . عيب . تفتيش . خطأ في الاستناد .</p> <p>ث - حكم : اغفال ما تضمنه اذن التفتيش من تفتيش متهمين آخرين لا علاقة لهم بالدعوى .</p>

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
١٣٧	٨٥	٥ فبراير ١٩٦٨	١ - تهريب : جمركي .. دخان . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ب - دخان اخضر : تهريب . حكم . تسبيب . عيب .
١٣٨	٨٥	٥ فبراير ١٩٦٨	١ - نقض : طعن . محكوم عليه . ارتضاؤه للحكم الابتدائي وعدم استئنافه له . ب - دفاع شرعي : اسباب ابحاثه . وقائعها . تقديرها . محكمة موضوع . عقوبات م م ٢٤٥ و ٢٤٦ . ج - دفع : دفاع شرعي . حكم . تسبيب . عيب . د - ضرب : دفاع شرعي .. وقوع جريمة . اتقاؤه . قذف . سب . سمعة . ه - حالة نفسية : دفاع شرعي . ظروفه . و - دليل : محكمة الموضوع . سلطتها في تجزئته . اثبات . شهادة .
١٣٩	٨٧	٥ فبراير ١٩٦٨	١ - نفذ : دعوى جنائية . رفعها .. استدلال ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ م ٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ . ق ٣٣١ لسنة ١٩٥٢ و ١١١ لسنة ١٩٥٣ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٧ ق ١١٤ لسنة ١٩٥٧ . ب - دعوى جنائية : تحريكها .. استدلال . ج - استدلال : اجراءاته . خصومه . اجراءاتها . اذن . طلبه . د - قضاة : صلاحيتهم للحكم . محاكمة . اجراءاتها . حكم . اصداره .
١٤٠	٨٩	٥ فبراير ١٩٦٨	دفاع : اخلال بحقه . محاماة . محاكمة . اجراءاتها . اثبات . شهادة . اعتراف .. مواد مخدرة .
١٤١	٨٩	٥ فبراير ١٩٦٨	١ - تفتيش : منزل . رضاء . ب - قبض : مامور ضبط قضائي . اجراءات . جنائية م ٣٤ . ج - منزل : تفتيش . اجراءات جنائية م ٤٦ . د - تحقيق : مكانه . اختياره . ه - ضابط بحث جنائي : تحقيق . حضوره . و - مامور ضبط قضائي : واجبه . تحقيق نيابة . اجراءات جنائية م ٢٤ . ز - متهم : عرضه . تعرف عليه . طريقته . ح - اكراه : سرقة : ط - سلاح : ضبطه . ي - محاكمة جنائية : قاضي . عقيدته . تكوينها . تقيده بدليل معين .

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
١٤٢	٩٢	٥ فبراير ١٩٦٨	<p>ك - اعتراف : تقديره . محكمة . سلطتها .</p> <p>ل - شهود : تناقض اقوالهم . حكم . تسبيب . عيب .</p> <p>م - دليل قولى : مؤداه . تطابقه .</p> <p>أ - تزوير : طعن . دعوى . إجراءات جنائية . وقف . اثبات . إجراءات جنائية م ٢٩٧ .</p> <p>ب - دعوى : وقفها .</p> <p>ج - طعن : قبوله . شرطه .</p> <p>د - محكمة موضوع : دليل . تقديره .</p> <p>هـ - محضر جلسة : ورقة رسمية . دليل .</p> <p>و - شركة : تمثيلها . حكم . تسبيب . عيب . عقد .</p> <p>ز - نقض : طعن . سبب .</p> <p>ح - دعوى مدنية : حكم . تسبيب . بياناته . إجراءات جنائية م ٤٠٢ .</p> <p>ط - حكم : وضعه . إصداره . توقيع . تسبيب . عيب . دفع . بطلانه . دفع .</p>
١٤٣	٩٥	٥ فبراير ١٩٦٨	<p>أ - قصد جنائي : حريق عمد . عقوبات م ٢٥٣ . باعث .</p> <p>ب - عمد : ارادة . توجيهها اختيار الى وضع نار .</p> <p>ج - مسئولية جنائية : قصد احتمالي . عقوبات م ٣٦١ . اتلاف .</p>
١٤٤	٩٦	٥ فبراير ١٩٦٨	<p>أ - تزوير : دفتر اشتراك كيلو مترى .</p> <p>ب - اثبات : تزوير . طريقه . حكم . تسبيب . عيب . عقوبات م ٣١١ قسم ابحات تزيف وتزوير عقوبات م ٢١٧ .</p> <p>ج - علم : تزوير محرو . استعماله .</p> <p>د - نقض : طعن . مصلحة . ارتباط . تزوير . تقليد . عقوبات م ٢/٣٢ جنابة تزوير محرو رسمى . جنابة . تقليد اختتام حكومة . عقوبات م ٢٠٦ .</p> <p>هـ - حكم : تسبيب . عيب . قاض . عقيدته . تكوينها .</p> <p>و - مستشار احالة : قراؤه . إصداره . حكم . بياناته . اسم الامة . اعلان دستورى ٢٤ من مارس ١٩٦٤ م ١٥٥ .</p> <p>ز - بطلان : اجراء سابق على المحاكمة . اثرته لأول مرة امام محكمة النقض .</p> <p>ح - محاكمة : إجراءات . ورقة حكم . محضر جلسة .</p> <p>ط - إجراءات محاكمة : مراعاتها . افتراضه .</p> <p>ي - دفاع : اخلال بحقه . حكم . تسبيب . عيب . طلب جازم . رد عليه .</p>

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٤٥	٩٩	٦ فبراير ١٩٦٨	١ - براءة اختراع : ابتكار . جدة . نموذج صناعي . اختراع . ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ . ب - حكم : تسبيب . عيب . دليل . بيان في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٥ .
١٤٦	١٠٠	١٢ فبراير ١٩٦٨	١ - نقض : طعن . حكم . تسبيب . عيب . محكمة احالة . سلطته عند نظر دعوى . اختلاس . عقوبة . ب - اختلاس : اموال اميرية . جريمة . اركان . قصد جنائي . عقوبات م م ١٧ و ١١١ و ١١٢ و ١١٣ . ج - دفاع : اخلال بحقه . حكم . محكمة الموضوع . اجراءات .
١٤٧	١٠١	١٢ فبراير ١٩٦٨	١ - حكم : تسبيب . عيب . دفاع . اخلال بحقه . نقض . طعن . اسباب . تهريب جمركي . استيراد . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م م ٥٠ و ٥٧ . ب - محكمة موضوع : دليل . سلطة . تقديره . دفع . قصد جنائي .
١٤٨	١٠٢	١٢ فبراير ١٩٦٨	١ - نقض : طعن . مصلحة . عقوبات م م ٢٤١ و ١١٦ مكررا . تبديد . ب - دفع : بطلان . تكليف بالحضور . نظام عام . نقض . طعن . اسباب . اجراءات جنائية م ٣٣٤ . ج - اعلان : بطلان . تمسك به امام النقض .
١٤٩	١٠٣	١٢ فبراير ١٩٦٨	١ - حكم : حجته . قوة امر مقضي فيسسه . خطأ . مسئولية مدنية : ضرر . تعويض . جريمة قتل خطيا . اصابة خطأ . ب - ضرر : تعويض . متهم . الزامه به وحده . ج - امر مقضي : حكم . مناقشته . د - خطأ : مشترك . مسؤولية جنائية . حكم . تسبيب . عيب . محكمة موضوع . دليل . سلطة تقديره . ه - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . خطأ . مسئولية جنائية . مسؤولية مدنية . علاقة سببية .
١٥٠	١٠٤	١٣ فبراير ١٩٦٨	تقديم : قطعه . دعوى جنائية . رفعها . امر اداري . وكيل نيابة ، تأشيرته بتقديم قضية الى محكمة . اجراءات جنائية م م ١٧ و ١٨ .
١٥١	١٠٥	١٣ فبراير ١٩٦٨	١ - بلاغ كاذب : قذف . دعوى جنائية . قبولها . دفع بعدم قبول حكم . تسبيب . عيب . عقوبات م ٣٠٨ . ب - قذف : مقذوف . علمه بالقذف ومرتكبه . عقوبات م ٢٠٤ .
١٥٢	١٠٦	١٣ فبراير ١٩٦٨	١ - تعيين : دقيق فاخر . تاجر . اعمال تجارية . قرار وزير تعيين ٦٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٥٣ لسنة ١٩٥٤ .

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٥٣	١٠٧	١٩ فبراير ١٩٦٨	ب - تاجر : تعريفه . ج - قانون : جعل به . حكم . تسبيب . عيب . اثبات . اعتراف . قصد جنائي . ١ - تعويض : محكمة موضوع . سلطتها في تقديره . مسئولية مدنية . اركانها . ب - وصف : تهمة . دفاع . اخلاص بحقه . سرقة . تغييرها الى غش تجاري . عقوبات م ٣١٨ ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ اجراءات جنائية م ٣٠٨ . ج - دعوى مدنية : اجراءاتها . دعوى جنائية . ١ - محكمة موضوع : دليل . سلطتها في تقديره . اثبات . ب - قرار وزاري : خبز . وزنه . ج - خبز بلدي : وزنه . د - وزن خبز : مخبز . ميزانه . هـ - دفاع : اخلاص بحقه . محكمة قعودها عن اجراء لم يطلب منها . ١ - قتل خطأ : اصابة خطأ . جريمة . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ . ب - قانون : تفسيره . علته . حكمته . عقوبات م ١/٢٣٨ و ١/٢٤٤ و ٣ . جمع بين نصين متفارين واستخلاص عقوبة جديدة منه . ج - اصابة خطأ : قتل . جريمة . ارتباط . عقوبات م ٢/٣٢ . ١ - وشوة : نفوذ . استعماله . عقوبات م ١٠٦ و ١٠٤ . ب - وساطة : جريمة عرضها في الرشوة . ١ - تموين : مواده . تصرف لغير المستهلكين . قرار وزير تموين ١١٥ لسنة ١٩٤٩ و ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ م ٤ مرسوم ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ م ٥٦ . ب - عقوبة حبس : اجبارية . اغفالها . حكم تسبيب . عيب . ١ - دعوى جنائية : اقامتها . تصد . محكمة جنائيات . محكمة نقض . ب - نيابة عامة : حق محكمة جنائيات احالة دعوى جنائية تصدت هيئة سابقة لاقامتها . اجراءات جنائية م ١١ . ج - محكمة موضوع : دليل . سلطتها في تقديره . اثبات بوجه عام .
١٥٤	١٠٨	١٩ فبراير ١٩٦٨	
١٥٥	١٠٩	١٩ فبراير ١٩٦٨	
١٥٦	١١٠	١٩ فبراير ١٩٦٨	
١٥٧	١١١	١٩ فبراير ١٩٦٨	
١٥٨	١١٢	٢٠ فبراير ١٩٦٨	

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	المبسم
١٥٩	١١٤	٢٠ فبراير ١٩٦٨	<p>د - دفاع : اخلال بحقه . حكم . تسبب . عيب .</p> <p>هـ - حكم : بياناته . تسبب .</p> <p>و - حكم سابق : اغفال الاشارة اليه .</p> <p>ز - حكم : تسبب . عيب . اثبات . شهادة . تناقض . خبرة .</p> <p>ح - شهود : حكم . اراد اقوال بما لا يتعارض مع تقرير الصفة التشريعية .</p> <p>١ - طب : مزاولة مهنته . اسباب اباحة . استعمال حق مقرر بمقتضى قانون . اطباء . توليد . ق ١٥ لسنة ١٩٥٤ .</p> <p>ب - ترخيص : اجازة علمية . طبيب .</p> <p>ج - حالة ضرورة : جرح عمد .</p> <p>د - مسئولية جنائية : مزاولة مهنة طب بغير ترخيص وفي غير حالة ضرورة .</p>
١٦٠	١١٥	٢٠ فبراير ١٩٦٨	<p>١ - خيانة امانة : اركانها .</p> <p>ب - حكم : مبلغ مبدد . خطأ في تحديده . حجبة على قضاء مدنى .</p> <p>ج - حجبة : حكم جنائى امام قضاء مدنى . مدنى م ٤٠٦ .</p> <p>د - قضاء مدنى : حجبة حكم جنائى . اجراءات جنائية م ٤٥٦ .</p> <p>هـ - تزوير : محرر عرقى . حقيقة تغييرها .</p> <p>و - ضرر كبير . احتماله . تزوير .</p> <p>ز - قصد جنائى : ضرر . حكم . تحدث عنها . ادانة . تزوير .</p> <p>ح - طلبات : حكم . فصل فيها . دعوى مدنية . محاكمة . اجراءاتها . استئناف . محكمة استئنافية .</p> <p>ط - نقض : سلطة محكمة . خطأ الحكم المطعون فيه فى القانون . نقضه لمصلحة التهم وتصحيحه . مرافعات م ٣٦٨ . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٥ .</p> <p>ي - اثبات : خبرة . اخبراء . آراؤهم . تقديرها . محكمة موضوع .</p> <p>ك - خير آخر : نذبه . مهمته . اعادتها لنفس الخير .</p>
١٦١	١١٧	٢٦ فبراير ١٩٦٨	<p>١ - مستشار احالة : امر بالا وجه . ظمن . اختصاص ولائى . دعوى جنائية . دعوى مدنية . قوة امر مقضى . اجراءات جنائية م ١٩٤ .</p> <p>ب - نيابة عامة : دعوى جنائية . صفتها . نقض . ظمن . مصلحة . قتل عمد .</p>

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
١٦٢	١١٨	٢٦ فبراير ١٩٦٨	أ - مهندس : امر تكليف . ق ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ . ب - وظيفة : امتناع عن ادائها . استقالة . ق ١٠ لسنة ١٩٥٨ ق ٤٢ لسنة ١٩٦٣ ق ٧٤ لسنة ١٩٦٤ ق ٢١ لسنة ١٩٥١ م ١٠٧ . ج - حكم ادانة : بياناته . تسبيب . عيب .
١٦٣	١١٩	٢٦ فبراير ١٩٦٨	قتل عمد : حكم . تسبيب . عيب . نية قتل .
١٦٤	١٢٠	٢٦ فبراير ١٩٦٨	أ - تزوير : محرر عرقى . قصد جنائى . اهمال تحرى . حقيقة . ب - حكم : ادلته . ايرادها .
١٦٥	١٢٠	٢٦ فبراير ١٩٦٨	أ - نقض : طعن ، مصلحة . ارتباط . حكم م تسبيب . عيب . عقوبات م ٣٢ - مصلحة . ب - اشتراك : فعل لاحق . استدلال . تزوير . ج - حكم : تسبيب . عيب . اسناد . خطأ فيه .
١٦٦	١٢١	٢٧ فبراير ١٩٦٨	أ - نقض : طعن . شكله . رفضه . قبوله . اسباب . توقيعها من محام مقبول . ب - تزوير ، طعن امام محكمة نقض . حدوده . ج - طعن : تزوير . جديته . رفضه .
١٦٧	١٢٢	٢٧ فبراير ١٩٦٨	حكم : تسبيب ، عيب ، اثبات ، اعتراف ، نقض طعن . حكم ، بطلان . اختلاس اموال اميرية . دفاع . رد مخالف للثابت فى الاوراق .
١٦٨	١٢٣	٢٧ فبراير ١٩٦٨	أ - بغاء : تحريض ، تسهيل . ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١٠ . ب - تحريض : قيامه ، تقديره ، محكمة موضوع . ج - حكم : تسبيب ، بيانات ، تحريض على الفجور ، د - عقوبة : مبررة . جريمة ، شروع ، تحريض على دمارة .
قضاء محكمة النقض المدنية			
١٦٩	١٢٥	اول فبراير ١٩٦٨	أ - خصومة : سقوطها ، طلبه ، طريقة رفعه . حكم . صادر قبل الفصل فى الموضوع ، طعن . مرافعات م ٣٠٣ . ب - حكم : صادر قبل الفصل فى الموضوع ، طعن ، مرافعات م ٣٧٨ . ج - دعوى : ضمها الى اخرى . مرافعات م ١٢٠ م ١٢٠ .
١٧٠	١٢٦	اول فبراير ١٩٦٨	تهريب : دخان مفشوش . اختصاص . ق ٧٢ لسنة ١٩٣٣ ديكريته ٢٢ من يونية ١٨٩١ ق ٧٤ لسنة ١٩٣٣ .
١٧١	١٢٧	اول فبراير ١٩٦٨	أ - اعلان : موطن اصلى . مرافعات م ١٣ . ب - دليل : تقديره ، محكمة موضوع . اثبات بالكتابة مرافعات م ٢٦٠ و ٢٦٠ م ٢٦٠ .

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
			<p>ج - اثبات : بالكتابة . صورة شمسية .</p> <p>د - توقيع : ورقة اعلان .</p> <p>هـ - تنفيذ : عقارى ، قائمة شروط بيع ، اعتراض .</p> <p>و - تنبيه نزاع ملكية : امر الاداء . مرافعات م م ٦٤٢ و ٦١٠ .</p> <p>ز - موطن اصلى : اعلان ، تسليم صورة لجهة الادارة .</p>
١٧٢	١٢٩	٧ فبراير ١٩٦٨	<p>ضريبة : عامة على الايراد ، وعاءها . شريك متضامن</p> <p>ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م م ١ و ٦ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م م ٣٩ و ٣٤ .</p>
١٧٣	١٣٠	٧ فبراير ١٩٦٨	<p>اثبات : قرينة قانونية . حكم . حجية ، امر مقض .</p> <p>قضاء الامور المستعجلة . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .</p>
١٧٤	١٣١	٧ فبراير ١٩٦٨	<p>ا - اختصاص : هيئة عامة للمواد المدنية . محاكم الاحوال الشخصية . تنازع . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م م ٢١ .</p> <p>ب - نقض : احكام جائز الطعن فيها . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م م ٣ .</p> <p>ج - اثبات : قرينة قانونية . قوة امر مقضى به .</p> <p>احوال شخصية . اعلام شرعى . لائحة ترتيب محكمة شرعية ، م ٣٦١ .</p> <p>د - محكمة موضوع : اقوال الشهود ، تقديرها .</p> <p>هـ - احوال شخصية : حكم ، حجية .</p> <p>و - اثبات : قرينة قانونية . قوة امر مقضى .</p> <p>احوال شخصية ، اختصاص . اعلام شرعى .</p>
١٧٥	١٣٣	٨ فبراير ١٩٦٨	<p>ا - حياة قناة السويس : شخص اعتبارى ، شخص عام منفعة عامة ، نزاع ملكية ، التخصيص . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ .</p> <p>ب - منفعة عامة ، نزاع ملكية . قانون . ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ م م ١١ .</p> <p>ج - اموال : خاصة . ق ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ .</p> <p>د - قرار ادارى : مقوماته . اختصاصى ولائى . مجلس دولة . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م م ١٥ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م م ٨ .</p>
١٧٦	١٣٥	٨ فبراير ١٩٦٨	<p>استئناف : حكم ، اثره ، حجته . مدنى قديم م ٤٠٥ .</p>
١٧٧	١٣٦	٨ فبراير ١٩٦٨	<p>ا - قانون : تفويض تشريعى . تموين . مرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .</p> <p>ب - تموين : اسعار . تحديد اسسها ، السعر الجبرى للقمح ، الدقيق . مرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٤٥ مرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ .</p> <p>ج - قمح : دقيق ، سعر جبرى . اجرة النقل . تموين مشور ٩ من ديسمبر ١٩٤٧ م .</p>

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٧٨	١٣٨	١٣ فبراير ١٩٦٨	<p>د - سعر جبرى : جريمة بيع .</p> <p>هـ - تموين . التزام وزارة التموين بتسليم القمح .</p> <p>اجرة النقل .</p> <p>هـ - اثناء بلا سبب : اجرة نقل ، قمع ، التزام بتسليمه .</p> <p>ا - نقض : طعن ، اعلان ، بطلان . ق ٤ لسنة ١٩٦٧</p> <p>ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٤٣٢</p> <p>ب - اعلان : طعن ، نقض ، بطلان . مرافعات م ٤٣١</p> <p>ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .</p> <p>ج - عقد : آثاره . خلف عام . مدنى م ١٤٥ .</p> <p>د - وكالة : عقدها ، انقضاؤه . مدنى م ٧١٤ .</p> <p>هـ - محاماة : اتعاب ، مطالبة ، وكالة . ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ .</p> <p>و - وارث : تمثيله للتركة .</p>
١٧٩	١٤١	١٣ فبراير ١٩٦٨	<p>ا - محكمة الموضوع : بيان اوراق الدعوى . تزوير .</p> <p>ب - دليل : محكمة موضوع . سلطتها في تقديره .</p> <p>ج - حكم : تدليل ، عيب . تزوير .</p> <p>د - خبرة : اثبات بالكتابة . خط ، امضاء ، ختم ، اصبع ، انكارها ، مضاهاة . بطلان . مرافعات م ٢٦٣ و ٢٣٦ .</p> <p>هـ - نقض : طعن ، مصلحة .</p>
١٨٠	١٤٣	١٣ فبراير ١٩٦٨	<p>ا - حكم : تدليل ، عيب ، قصور . بيع . وصية .</p> <p>عقد ، تكييفه .</p> <p>ب - تسجيل : اثره على طبيعة التصرف .</p> <p>ج - بيع : بائع ، التزاماته . ضمان استحقاق ، جزئى .</p> <p>رهن . وصية .</p> <p>د - هبة : مستترة في عقد بيع . صورية ، تستر ، بيع .</p> <p>مشتري . التزام بدفع ثمن . وصية .</p> <p>هـ - دليل : محكمة موضوع . سلطتها في تقديره .</p> <p>و - قانون : سريانه من حيث الزمان . اثبات ، قرينة قانونية ، ملغى م ٩١٧ .</p> <p>ز - ورقة عرفية : اثبات . بيع . وصية .</p> <p>ح - قرينة قضائية : اثبات . بيع . وصية .</p>
١٨١	١٤٤	١٤ فبراير ١٩٦٨	<p>ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وماؤها ، ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ١٤ .</p>
١٨٢	١٤٥	١٤ فبراير ١٩٦٨	<p>ضريبة : ارباح مهن غير تجارية ، ارباح ، تقديرها .</p> <p>لجنة طعن ، طعن في قراراتها . ولاية محكمة ابتدائية في</p>

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيانات
			امر الطعن ، اختصاص م. ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ : ومرسوم بقانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ .
١٨٣	١٤٥	١٤ فبراير ١٩٦٨	استئناف : رفعه ، تكليف بالحضور . ضرائب . دعوى : الحكم فيها ، استئنافه . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ . مرافعات م ٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
١٨٤	١٤٦	١٤ فبراير ١٩٦٨	دعوى : عمل ، تقدير قيمتها ، سببها . استئناف ، تقدير قيمته . مرافعات م ٤١ و ٣٩٨ و ٥١ .
١٨٥	١٤٦	١٤ فبراير ١٩٦٨	١ - احوال شخصية : مسائل خاصة بالمصريين غير مسلمين ، طلاق ، دعوى . سماع . قانون واجب التطبيق . لائحة ترتيب محكمة شرعية م ٢٨٠ . ب - طلاق : قانون واجب التطبيق .
١٨٦	١٤٧	١٤ فبراير ١٩٦٨	١ - نقض : ما يجوز الطعن فيه من الاحكام . مرافعات ١٠٢٥ مرسوم بقانون ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ق ١١٠٦ لسنة ١٩٥٢ . ب - ولاية على المال : اختصاص محاكم احوال شخصية في مواد الحساب . مرافعات م ٩٧٠ و ١٠٠٨ . ج - حكم : حجية الحكم ، قوة امر مقضي . احوال شخصية ، ولاية عن المال .
١٨٧	١٤٨	١٥ فبراير ١٩٦٨	١ - دعوى : طلباتها . تسجيل . ب - حيازة : حسن نية . افتراضه . ج - تقادم : مكسب ، خمسي . حيازة ، حسن نية .
١٨٨	١٤٩	١٥ فبراير ١٩٦٨	حكم : تدليل ، عيب ، تناقض . مسئولية . مبدئي م ١٧٢ .
١٨٩	١٥٠	٢٠ فبراير ١٩٦٨	١ - سجون : اعلان ، مرافعات م ١٤ . ب - نيابة : اعلان . ج - نقض : طعن ، اعلان ، ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . د - مصلحة : نقض ، طعن . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . هـ - موطن : محل مختار ، اعلان . و - قوة القاهرة : اعلان . نقض ، طعن ، اسباب ، مدنى م ٤٠ . ز - حكم : تسبيب ، اسباب زائدة . ح - حكم : تدليل ، عيب ، قصور . اعلان . دفاع .
١٩٠	١٥٢	٢٢ فبراير ١٩٦٨	تنفيذ عقارى ، دعوى استحقاق فرعيسة . دعوى . استئناف . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . مرافعات م ٧٠٥ و ٤٨٢ و ٤٥٥ .

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٩١	١٥٣	٢٢ فبراير ١٩٦٨	<p>أ - مسئولية : تقصيرية . مسئولية متبوع عن اعمال تابعة . كفالة . مدني م ١٧٥ .</p> <p>ب - كفالة : تضامنية . كفيل متضامن ، رجوعه على المدين . التزام . تضامن . مدني قديم م ١١٠ مدني م ٢٩٦ .</p> <p>ج - متبوع : مسئولية عن اعمال تابعة . دعوى . متبوع ، رجوعه على تابعه . حلول قانوني مدني م م ٧٩٩ و ٨٠٠ .</p> <p>د - كفيل : رجوعه على مدين ، التزام . تقادم مسقط . مدني م ١٧٢ .</p> <p>هـ - تقادم : مسقط .</p> <p>و - مدة تقادم : تقادم مسقط مدني م ٣٨٥ .</p>
١٩٢	١٥٥	٢٣ فبراير ١٩٦٨	<p>أ - نقض : طعن ، اسباب يخالطها واقع . دعوى ، رفع بعدم قبولها . مرافعات م ٣٤٦ م ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .</p> <p>ب - حكم : توقيعه ، مرافعات م ٨٠ و ٨١ .</p> <p>ج - اسم الامة : حكم ، اصداره . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م م ٤٦٤ و ٤٦٦ و ٢٩٤ و ١٤ .</p>
١٩٣	١٥٦	٢٢ فبراير ١٩٦٨	<p>أ - اصلاح زراعي : تصرفات الخاضع لقانون الاصلاح الزراعي . بيع . ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .</p> <p>ب - بيع : انفساخ عقد . عقد . التزام . استحالة : تحمل تبعاتها ، مدني م ١٥٩ .</p> <p>ج - اختصاص : ولائي . اصلاح زراعي ، اختصاص لجانه القضائية . مدني م ٤٤٠ .</p> <p>د - بيع : استحقاق ، ضمان . اخطار البائع . دعوى ضمان ، دعوى فسخ . ابطال . مدني م م ٤٤١ و ٤٤٢ و ٤٤٣ .</p> <p>هـ - فسخ البيع : انفساخه . آثار الفسخ . رد ما دفع بغير حق . تقادم . تقادم . الدعوى . عقد ، فسخ العقد . مدني م م ١٨٢ و ١٦٠ و ١٥٩ و ١٨٧ .</p> <p>و - مقاصة : بيع . ثمار المبيع وفوائد الثمن .</p> <p>ز - التزام : مقاصة قضائية . دعوى : طلب عارض ، استئناف . مرافعات م ١٥٢ .</p>
١٩٤	١٦٠	٢٢ فبراير ١٩٦٨	<p>أ - بيع : عقد غير مسجل . حوالة ، محلها .</p> <p>ب - حوالة : تفاديه ، اثرها . دعوى فسخ . بيع .</p> <p>ج - حق مخال به : انتقاله . مدني م ٣٠٥ .</p> <p>د - اصلاح زراعي : عقد بيع ثابت التاريخ . بيع . حوالة . دعوى فسخ .</p>

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٩٥	١٦٣	٢٧ فبراير ١٩٦٨	أ - تقض : طعن ، اعلان . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ق ٤ لسنة ١٩٦٧ . ب - نزع ملكية للمنفعة العامة : استيلاء دون اجراءات ، غصب . ج - اجارة : ارض زراعية ، اجرة اصلاح زراعى . د - ريع : تقديره . غصب . اصلاح زراعى . هـ - ملكية : اسباب كسبها . فوائد تأخير . غصب . ريع . استيلاء دون اجراءات ق ٥ لسنة ١٩٠٧ ق ٩٤ لسنة ١٩٣١ ملنى م ٢٢٦ .
١٩٦	١٦٥	٢٧ فبراير ١٩٦٨	أ - التزام : اوصافه . شرط . اجل مدنى م ٢٧١ . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ . ب - اجل : التزام ، اوصافه .
١٩٧	١٦٦	٢٧ فبراير ١٩٦٨	أ - حكم : بيانات . دعوى ، شرطه ، صفة . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ١٢٠ . ب - محكمة موضوع : منازعة في تنفيذ التزام . جديتها ، تقديرها . ج - اثبات : احالة الى التحقيق . د - عقد : انحلال ، فسخ . مدنى ١٦٨ . هـ - تنفيذ عقد : بطريق التعويض . شرط جزائى . حكم ، تدليل ، عيب ، قصور . دفاع : مدنى م ٢٢٣ و ٢٢٤ .
١٩٨	١٦٨	٢٨ فبراير ١٩٦٨	أ - حكم : تسبيب كاف . استئناف . ب - دفاع : اخلال بحقه . تقضى . ج - ضريبة : دعوى . نيابة عامة . ق ٦٠ لسنة ١٩٤١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ .
١٩٩	١٧١	٢٨ فبراير ١٩٦٨	أ - ضريبة : رسم ابلولة تركات . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ . ب - اصلاح زراعى : مالك ، تصرفه لاولاده ، ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .
٢٠٠	١٧٢	٢٨ فبراير ١٩٦٨	دفع بالتقادم : استئناف . تقادم . محكمة موضوع .
٢٠١	١٧٢	٢٨ فبراير ١٩٦٨	أ - احوال شخصية : دعوى ، تدخل النيابة العامة ، ابداء الراى . بطلان . ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ . ب - دعوى احوال شخصية : معارضة ، استئناف احكامها . لائحة ترتيب محكمة شرعية م ٣٠٨ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ . ج - محكمة موضوع : سلطتها في تحقيق دعوى .

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
٢٠٢	١٧٣	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - تنفيذ : عقارى .، اعفاء الراسى عليه المزاى من ايداع الثمن . مرافعات م ٧٥٩ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . ب - قاضى بيع : اعفاء الراسى عليه المزاى من ايداع الثمن . مرافعات م ٦٦٩ و ٧٥٩ . ج - شهر عقارى : تأشير بحق دائن التركة فى هامش التسجيل . تسجيل . ارث . ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ م م ١٣ و ١٤ .
٢٠٣	١٧٥	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - ارتفاع : قيود البناء الاتفاقية . التزام ، سببه . مدنى م ١٠١٨ . ب - بناء : قيود اتفاقية : ارتفاع .
٢٠٤	١٧٧	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - تأمينات اجتماعية : اشتراك ، ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . ب - تأخير : اشتراك تأمينات اجتماعية . ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .
٢٠٥	١٧٨	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - حراسة : طوارئ . دعوى . الخصوم فى الدعوى . اهلية . ب - رسم : دعم . صناعة غزل ومنسوجات قطنية . قطن ق ٢٥١ لسنة ١٩٥٣ . ج - تقادم : مسقط . التزام . وفاء مع الحصول . دعوى حلول . ق ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ . مدنى م ٣٧٧ مرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ . د - حجز ادارى : توقيعه . تقادم مسقط . وضعه . مدنى م ٣٢٤ و ٣٧٧ . هـ - التزام : وفاء من الغير . رجوع الموفى تفسير الملزم على الغير . دعوى شخصية . دعوى . تقادم . مدنى م ٣٢٦ .
٢٠٦	١٨١	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - خلف : خاص . حيازة ، ضم حيازة السلف الى الخلف . تقادم ، مكسب . بيع . ب - حكم : تدليل ، عيب . ج - نقض : حكم ، اثره . مرافعات م ٤٤٧ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .
٢٠٧	١٨٢	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - نقض : طعن ، سبب جديد . اثبات . ب - دعوى بوليصة : تقادم مسقط . مدنى م ٢٤٣ . ج - حكم : صادر قبل الفصل فى الموضوع . استئناف . قوة امر مقضى . نقض . د - اثبات : قرائن . دليل ، تقديره ، محكمة موضوع . افلاس . علم المتصرف اليه .

رقم الحكم	الصفحة	التاريخ	البيان
٢٠٨	١٨٣	٢٩ فبراير ١٩٦٨	١ - اثبات : قرينة . حكم جنائي ، حجية . اجراءات م ٤٥٦ مدني م ٤٠٦ .. ب - حكم : تدليل ، عيب . ج - حجية : حكم جنائي .
٢٠٩	١٨٤	٢٩ فبراير ١٩٦٨	(ا) احوال شخصية : موارث مصريين غير مسلمين ، اختصاص ولائي . (ب) موارث : انجليون وطيون ، اختصاص ، وصية ، امر عال او مارس ١٩٠٢ م ٢١ ق ٢٥ لسنة ١٩٤٤ .. (ج) شريعة اسلامية : مصريون غير مسلمين ، احوال شخصية مدني ملفي م م ٥٤ و ٥٥ و ١٣٠ . (د) اختصاص : ولائي ، قوة امر مقضي ، اثبات . (هـ) وصية : وارث ، قانون واجب التطبيق ، احوال شخصية ق ٧١ لسنة ١٩٤٦ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر

رقم الايداع ٢١٤ / ١٩٦٩

المحاضرة

ألا إن نصر الله قريب
«فترأت كدرم»

أبريل
١٩٦٩

السنة التاسعة والأربعون

العدد
الرابع

المحاضرة

ألا إن نصر الله قريب
«فترأت كذم»

أبريل
١٩٦٩

السنة التاسعة والأربعون

العدد
الرابع

الشخصية المستعارة

تكييفها القانوني وآثارها المحتملة

في القانون والفقه والقضاء

للأستاذ الدكتور محمد زكي عبد المتعال المحامي

القسم الأول

التكييف القانوني لاستعارة الشخصية في التعاقد

أولاً : كثيراً ما تضطر الظروف العملية بعض الأشخاص الى إخفاء أسمائهم عند التعاقد ، ويوسطون غيرهم في التعاقد ، على أن يعمل الوسيط باسمه الشخصي لا باسم من وسطه .

فالذي يرغب في التعاقد تحت هذه الظروف ، يسخر غيره أي يستعير شخصية أو اسم غيره في التعاقد بدلاً عنه .

ولذلك يسمى هذا الوسيط « الشخصية المستعارة » أو « الاسم المستعار » أو « الاسم المسخر Prête-Nom »

وتسمى العلاقة القائمة بين الذي يرغب في التعاقد على هذا النحو ، ومن يسخره أو يستعمل اسمه في التعاقد : « عقد التسخير » أو « عقد الشخصية المستعارة » أو « عقد الاسم المستعار » .

وفي ذلك يقول الأستاذ « بلانيول » في مؤلفه : شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، ١٩٢٦ ، ص ٧٥٥ ، بند ٢٢٦٦ - ما يأتي :

« قد يحصل أن من يستخدم شخصاً آخر لأعماله يريد أن يعتقد الغير أن هذا الوسيط إنما هو المستفيد الحقيقي ، فهو لا يرمي الى إخفاء اسمه فحسب ، بل يقصد منع هذا الغير من أن يصل الى علمه أن هناك في العملية شخص آخر ذو مصلحة غير المستفيد الظاهر ويقال عندئذ أن الوسيط هو « اسم مستعار » .

« Il peut arriver que celui qui emploie autrui pour ses affaires veuille faire croire aux tiers que cet intermédiaire est le véritable intéressé ; non seulement il veut leur cacher son nom, mais il veut les empêcher de savoir qu'il y a dans l'affaire une personne intéressée autre que le bénéficiaire apparent. On dit alors que l'intermédiaire sert de prête-nom. »

(Marcel Planiol ; « Traité de Droit Civil », T. 2, 1926, p. 755, No. 2266).

(وانظر أيضا في « الاسم المستعار » : بلانيول وريبير ، شرح القانون المدني ، الجزء الثاني ، ١٩٤٧ ، بند ٥٨٦ وما بعده ، ص ٢٠٦)

(Marcel Planiol et Georges Ripert : «Traité de Droit Civil», T. 2, 1947, p. 206, Nos. 586 et s.).

ثانيا : ولا يوجد ما يمنع أن يكون عقد التسخير أو عقد اسم المستعار ، غير قاصر على عملية واحدة ، بل يشمل عدة عمليات مستمرة ، ويصبح الاسم المستعار مستمرا وصاحبه ذي وظيفة دائمة في هذا الأمر يختفى وراءه التعاقد الحقيقي المستفيد من التعاقد .

وفي ذلك يقول الاستاذ بلانيول ، في المرجع السابق ذكره ، ج ٢ ، بند ٢٢٦٦ ، ص ٧٥٦ :

« وقد يعهد الى الاسم المستعار بوظيفة دائمة . فمثلا قد يرغب شخص في أن لا يعلم أحد عن أمواله التي يملكها شيئا ، سواء أراد تهريبها من ملاحقة الدائنين أو لأي غرض آخر : فيتصرف فيها في الظاهر ، بأحد عقود التصرفات لصالح آخر يستخلمه هو اسما مستعارا له بحيث يظهر الاسم المستعار مالكا حقيقيا . وحينئذ يكون هناك تصرفا صوريا مصحوبا بورقة ضده » .

«Le prête-nom peut être chargé d'un office permanent. Par exemple : une personne désire qu'on ne sache pas de quels biens elle est propriétaire, soit qu'elle veuille les soustraire à l'action de ses créanciers, soit pour toute autre raison : elle s'en défait en apparence, au moyen d'un acte d'aliénation, au profit d'un tiers qui lui servira de prête-nom et qui passera pour en être propriétaire. Il y a alors aliénation simulée accompagnée d'une contre-lettre».

(Planiol, Op. Cit., p. 756, No. 2266).

(وانظر كذلك في « الاسم المستعار » : بلانيول وريبير ورواست وسافاثيه وليبارنير وبيسون : شرح القانون المدني ، الجزء الحادي عشر ، المجلد الثاني ، ١٩٥٤ ، بند ١٥٠٤ وما بعده ، ص ٩٥٦ وما بعدها) .

(Marcel Planiol, Georges Ripert, André Rouast, Jean Lepargneur et André Besson : «Traité Pratique de Droit Civil», T. XI, 2ème Partie, 1954, Nos. 1504 et s., pp. 956 et s.).

ثالثا : والأصل في عقد التسخير أو عقد الاسم المستعار ، أن يكون عقدا مستترا - فالاسم المستعار يتصرف في علاقته مع الغير دون أن يكشف الشخص المختفى وراءه .

ومع ذلك فقد تكون هذه العلاقة ظاهرة في بعض الأحيان ويعلم بها المتعامل معه ، دون أن يتغير دور الشخصية المستعارة ولا تتغير نتائج تصرفاتها .

وفي ذلك يقول الاستاذ بلانيول ، في المرجع السابق ذكره ، بند ٢٢٦٧ ، ص ٧٥٥ :

« وعادة يتصرف الاسم المستعار في علاقاته بالغير دون شيء ينم عن وجود شخص آخر مختلف وراءه . وقد تكون هذه العلاقة ظاهرة في بعض الأحيان ، دون أن يتغير دور الشخصية المستعارة (نقض فرنسي ١٨٨٠/٤/٥ ، دالوز ٨ - ١ - ١٣) » .

«Ordinairement le prêt-nom agit dans ses relations avec le tiers sans que rien révèle l'existence d'une autre personne cachée derrière lui. Quelque fois ce lien peut être visible, sans que le rôle du prêt-nom soit change». «Cass., 5 Avril 1880, D., 80. 1. 13». Planiol, Op. Cit., No. 2267, p. 755).

رابعاً : وعلى ذلك ، فالأصل في عقد التسخير أو عقد الاسم المستعار أنه عقد مشروع سليم ، طالما أنه مستخدم في عمل مشروع .

١ - وفي ذلك يقول الأستاذ بلانيول ، في المرجع السابق ذكره ، ج ٢ ، بند ٢٢٧١ ، ص ٧٥٧ :

« أن استخدام الاسم المستعار عمل مشروع ولا يخفى غشا في القانون ولا غشا فيما يتعلق بحقوق الغير »

«L'emploi de prête-nom est licite et ne cache ni une fraude à la loi, ni une fraude aux droits des tiers». (Planol, Op. Cit., p. 756, No. 2271).

٢ - ويقول أيضاً في ذلك ، الأستاذ الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري ، في مؤلفه الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السابع ، المجلد الأول ، بند ٣١٠ ، ص ٦٢٣ - ٦٢٤ :

« والتسخير لفرض مشروع صحيح ، لأنه ضرب من ضروب الصورية والصورية وحدها ليس سبباً في بطلان التعريف » .

٣ - والمشرع المصري معترف بشرعية الاسم المستعار :

(١) فقد أباح المشرع في المادة ٤٤٤ من قانون المرافعات الجديد (المادة ٦٧ من قانون المرافعات القديم) ، أن يستعير الأشخاص أسماء غيرهم في الدخول في مزايدات البيوع القضائية ، على أن يعلن الاسم المستعار عن ذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ المزايدة .

(ب) وفي رسم الأيلولة على التركات افترض المشرع في الفقرة الرابعة من المادة الرابعة (معدلة) من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بفرض رسم أيلولة على التركات ، أن المورث يستعير في التصرفات أسماء فروعه وزوجه وأزواج فروعه واعتبر هؤلاء أسماء مستعارة .

(ج) وفي حماية حق التأليف ، أباح المشرع بالمادة ٢٨ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية حق المؤلف أن يستعير المؤلف اسم شخص آخر يضعه على مؤلفه بحيث يظهر باعتباره المالك الظاهر للمصنف .

٤ - وقد أقر القضاء المصري ، منذ زمن طويل ، مشروعية هذا النوع من التعاقد .

فقد قضت محكمة استئناف مصر بتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٧ :
 « أن التعاقد على التسخير في عمل شيء باسم المسخر ولحساب المسخر ومن
 غير أن يظهر اسم هذا الأخير في هذا العمل مع الغير هو تعاقد صحيح قانونا لعدم
 مخالفته للقانون ولا للنظام العام » .
 (في المجموعة الرسمية ، ٢٩ ، رقم ٦٦ ، ص ١٤٤)

خامسا : عقد التسخير أو عقد الشخصية المستعارة أو عقد الاسم المستعار هو
 عقد وكالة ولكنها وكالة مستترة :

المستقر عليه فقها وقضاء ، أن عقد التسخير أو عقد استعارة الاسم ، هو عقد
 وكالة ولكنها وكالة مستترة . «Mandat simulé»

ويقول في ذلك الأستاذ بلانيول ، في المرجع السابق ذكره ، ج ٢ ، بند ٢٢٦٦ ،
 ص ٧٥٥ .

« ويقال أن الوسيط يستعمل كاسم مستعار لموكله : والوكالة مستترة تماما ،
 طالما ظلت في طي الكتمان ، إذ لا يوجد ما يشعر الغير أن الاسم المستعار يحصل
 لحساب آخر » .

«On dit alors que l'intermédiaire sert de prête-nom à son mandat : le
 mandat est entièrement dissimulé puisque il est tenu secret, rien n'annonce
 aux tiers que prête-nom agit pour autrui».

(Planiol, Op. Cit., No. 2266, p. 755).

ويقول الأستاذ بلانيول أيضا ، في المرجع السابق ذكره ، بند ٢٢٧٠ ، ص
 ٧٥٦ :

« ومتى أصبح شخص اسما مستعارا لآخر ، فإنه يكون في علاقاته بهذا الأخير
 وكيلًا عنه وهو في الحقيقة ليس كذلك . وحينئذ تنطبق قواعد الوكالة ، وأهمها
 أن الوكيل لا يجوز له الاحتفاظ بالأموال التي حصل عليها ولا بالمبالغ التي حصلها
 فهو محاسب ، كما أنه وكيل » .

«Quand une personne a servi de prête-nom à une autre, il doit être
 traitée dans ses rapports avec celui-ci comme son mandataire et, au fond,
 elle n'est pas autre chose. Les règles du mandat s'appliqueront donc, et
 notamment le prête-nom ne pourra conserver pour lui les biens qu'il a un
 acquérir et les sommes qu'il a pu toucher: il en est comptable, comme un
 mandataire».

(Planiol, Op. Cit., No. 2270, p. 756).

سادسا : الفرق بين الوكالة المكشوفة والوكالة المستترة

أن الوكالة المكشوفة «Mandat ostensible» هي وكالة يفصح جميع الأطراف
 عن وجودها ، ويفصح فيها الوكيل عن صفته في التعاقد عن موكله - أي تقتزن
 بالنيابة - وهي تبيح للوكيل أن يعمل باسم الموكل .

أما الوكالة المستترة «Mandat simulé» فهي وكالة غير نيابية ، أى تتجرد عن النيابة ، وهى تفرض على الوكيل أن يعمل باسمه الشخصى ولا يعمل باسم موكله ، وإن كان يعمل لحساب هذا الموكل .

« قد يرى الموكل أن يخفى اسمه فى التصرف الذى فوض فيه الوكيل لسبب أو لآخر ، فيشترط فى عقد الوكالة أن يعمل الوكيل باسمه الشخصى ، ويسخره فى ذلك مستعيراً اسمه وتسمى الوكالة فى هذه الحالة بعقد التسخير أو عقد الاسم المستعمر «Convention de prête-nom» ويسمى الوكيل بالمسخر أو الاسم المستعمر «Prête-nom» فهناك إذن نوعان من الوكالة : الوكالة النيابية وهى وكالة مكشوفة «Mandat ostensible» تقترب بالنيابة وتبيح للوكيل أن يعمل باسم الموكل . والوكالة غير النيابية وهى وكالة مستترة «Mandat simulé» تتجرد عن النيابة وتفرض على الوكيل أن يعمل باسمه الشخصى وإن كان يعمل لحساب الموكل » .

(الوسيط فى شرح القانون المدنى ، للاستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهورى ، الجزء السابع ، المجلد الاول ، بند ٣١٠ ، ص ٦٢١) .

القسم الثانى

الآثار الحتمية لاستعارة الشخصية فى التعاقد

أولاً : انصرف اثر التعاقد من حقوق والتزامات الى الموكل المستتر :

١ - ان المتفق عليه فقها وقضاء انه ما دام عقد التسخير أو عقد الشخصية المستعارة أو عقد الاسم المستعار هو عقد وكالة ، فان هذا العقد يرتب فى جانب الوكيل وفى جانب الموكل جميع الالتزامات التى يرتبها عقد الوكالة .

ولما كان الوكيل فى هذه العقود اسماً مستعاراً يعمل باسمه الشخصى وليس باسم موكله - على ذلك فان أهم الالتزامات التى تقع على عاتق الوكيل المسخر هو أن ينقل الى موكله جميع الحقوق التى كسبها باسمه الشخصى لحساب موكله - وينتقل هذا الالتزام الى عاتق ورثة الوكيل المسخر بعد وفاته .

٢ - كما انه من المتفق عليه ، قضاء وفقها ، على انه متى كان الغير المتعاقد مع الوكيل المسخر ، يعلم أو كان من المفروض أن يعلم أن الوكيل المسخر إنما يتعاقد لحساب الموكل ، أو كان يستوى لديه أن يتعامل مع الوكيل المسخر أو مع الموكل فتطبق أحكام الوكالة النيابية وتنتقل الحقوق مباشرة الى الموكل .

٣ - النصوص التشريعية :

(١) تنص المادة ٧١٣ من القانون المدنى - فى باب الوكالة - على أنه :

« تطبق المواد من ١٠٤ الى ١٠٧ الخاصة بالنيابة فى علاقة الموكل والوكيل بالغير الذى يتعامل مع الوكيل » .

(ب) وبالرجوع الى المادة ١٠٥ من القانون المدنى ، نجد انها تنص على أنه :

« اذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الاصيل ، فان ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف الى الاصل » .

(ج) وكانت الفقرة الثانية من مشروع القانون المدني تنص على ما يأتى :

« وعليه (الوكيل) أن يرد للموكل كل ما كسبه لحسابه بتنفيذ الوكالة حتى ولو كان يعمل باسمه ، وعليه بوجه خاص أن ينقل للموكل ما كسبه من حقوق وهو يعمل باسمه لحساب الموكل » .

(د) وقد حذفت هذه المادة اكتفاء بالقواعد العامة . وجاء في المذكرة الإيضاحية لهذه المادة في المشروع :

« وما كسبه الوكيل لحساب موكله يجب رده اليه ، حتى لو كان الوكيل اسما مستعمرا ، وينطبق ذلك بنوع خاص على الحقوق التي كسبها الوكيل لنفسه في العقود التي أبرمها باسمه لحساب الموكل ، فيجب أن ينزل له عنها » .

(هـ) كما تنص المادة ١٠٦ من القانون المدني على أنه :

« اذا لم يعلن العاقد وقت إبرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائبا ، فان أثر العقد لا يضاف الى الاصل دائما أو مدينا الا اذا كان من المفروض حتما أن من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة أو كان يستوى عنده أن يتعامل معه الاصيل أو النائب » .

وواضح من هذه النصوص القانونية أن المشرع المصرى فرق بين الوكالة النيابة والوكالة المستترة أو الغير النيابة - وان كان قد جعل النتيجة واحدة - في علاقة الوكيل بالموكل - وهى انصراف أثر التعاقد الذى يجريه الوكيل ، لصالح الموكل الظاهر أو المستتر .

٤ - رأى الفقه :

(١) ويشرح الاستاذ بلائيول ، فى المرجع السابق ذكره ، ج ٥٢ بند ٢٢٧٢ ص ٧٥٧ ، حالة علم المتعاقدين بالوكالة المستترة ، ويوضح ان النتائج القانونية تجرى كما لو كان الطرفان الحقيقيان قد تعاملوا مباشرة مع بعضهما البعض وفى ذلك يقول :

« وفى حالة ما اذا كان تدخل الاسم المستعار معلوما فى الواقع من الطرفين ولم يستخدم الا بقصد اعطاء مجرد الحياة لعقد لا يمكن اتمامه علانية ، فان من كان اسما مستعمرا لا يلتزم شخصا ويجب اخراجه من الموضوع ، وتجري الامور كما لو كان الطرفان الحقيقيان قد تعاملوا مباشرة أحدهما مع الآخر » .

« Lorsque l'intervention de prête-nom est connue en fait des deux parties et n'a servi qu'à donner une apparence de vie à un acte qui ne pouvait se faire ouvertement qui remplit cet office n'est pas personnellement obligé et doit être mis hors de cause; les choses se passent comme si les véritables intéressés avaient traité directement l'un avec l'autre » .
(Planiol, Op. Cit., No. 2272, p. 757).

(ب) التزام الوكيل أن ينقل لصالح الموكل المستتر جميع الحقوق الناشئة من عقد الوكالة :

ويقول الأستاذ الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري ، في علاقة الاسم المستعار بموكله المستتر والتزام الوكيل المستعار اسمه بنقل الحقوق التي اكتسبها لصالح الموكل ، أنه :

« لما كانت العلاقة بين الوكيل المسخر والموكل ينظمها عقد الوكالة الذي أبرماه فان هذا العقد يرتب في جانب الوكيل وفي جانب الموكل جميع الالتزامات التي يترتبها عقد الوكالة في جانب كل من الاثنين . »

فيلتزم الوكيل بأن ينفذ الوكالة في حدودها المرسومة وبالعناية الواجبة تبعاً لما اذا كانت الوكالة بأجر أو كانت غير مأجورة ، ويلتزم بأن يقدم حساباً للموكل ويلتزم أخيراً برد ما للموكل تحت يده وان ما يقع في يد الوكيل للموكل بسبب هذه الوكالة يكون امانة في يده . فاذا أخذه لنفسه يكون مبدداً . »

(الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السابع ، المجلد الاول ، بند ٣٢٠ ، ص ٦٣٧ - ٦٣٨) .

(ج) انتقال هذا الالتزام الى عاتق ورثة الوكيل :

ويعود الأستاذ السنهوري (في نفس المرجع ، بند ٣٢١ ، ص ٦٤٠) فيتكلم عن التزام ورثة الوكيل المسخر بنقل الحقوق الى الأصيل :

« والقواعد العاملة تقضي بان يلتزم الوكيل أو ورثته بنقل الحقوق التي كسبها باسمه الشخصي لحساب الموكل الى هذا الأخير . »

هـ - رأى القضاء :

والقضاء مستقر أيضاً على النتائج التي أوضحناها . وتكتفى في هذا المجال بالإشارة الى حكمين من قضاء محكمة النقض في هذا الشأن :

(١) الحكم الاول صادر في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٧ ، ويقضى :

« بأن من يعبر اسمه ليس الا وكيلاً عن اعماره ، وحكمه هو حكم كل وكيل من حيث ما يجب عليه من رعاية حق موكله وحفظه ، ومن حيث مسؤوليته اذا اخل بالتزامه وغصب هذا الحق أو افاتت عليه ، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء الا من ناحية أن وكالته مستترة . »

(نقض مدني ، ١٩٤٧/٥/٢٢ ، مجموعة عمر ، ج ٥ ، رقم ٢٠٦ ، ص ٤٤٥) .

(ب) الحكم الثاني صادر في ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، ويقضى :

« بأنه متى اثبت الحكم ان البيع الصادر من مصلحة الاملاك الى (فلانة) إنما تم على أساس الطلب المقدم منها والذي دلت ورقة الضد المؤرخة في ذات تاريخه على انه قدم في الواقع لمصلحة زوجها ولحسابه ، فلا يكون لها أن تتحيل بأية وسيلة للاستئثار بالصفقة لنفسها دونه . ويجب أن ترد الأمور الى نصابها الصحيح بنفاد ورقة الضد المحتوية على الاقرار الصريح بان الشراء كان لزوجها ، وأن ظهورها هي كمشتريه لم يكن الا سوريا . واذن فالملكية في حدود العلاقة بين فلانة وبين زوجها وورثته من بعده تكون لم تنتقل اليها وحدها ، بل اليها مع باقي الورثة . »

(نقض مدني ١٩٤٨/١٢/٩ ، مجموعة عمر ، ج ٥ ، رقم ٣٤٤ ، ص ٦٦٤) .

(ج) الفقه يعلق على أحكام محكمة النقض بأن تسجيل بيع العقار الصادر للوكيل المغير اسمه ينقل الملكية مباشرة الى الأصيل المستتر :

١ - وقد علق المرحوم الاستاذ الدكتور محمد حامد فهمي على هذا الحكم السابق (في هامش المجموعة المذكورة ، ص ٦٦٦) بقوله :

« بهذا قطعت المحكمة بأن التعاقد متى كان معبرا اسمه لغيره فهو في خصوص علاقته بالأصيل المستتر وكيل مثل كل الوكلاء . وكل الحقوق وكل الواجبات المتولدة عن العقد انما تكون للموكل او عليه .

« وكذلك قطعت المحكمة - فيما أثاره الطاعن - بأن هذا الوضع لا يتغير اذا كان العقد تصرفا في عقار ، وبأن تسجيل البيع الصادر للوكيل المغير اسمه ينقل الملكية مباشرة الى الأصيل المستتر » .

٢ - كما علق الاستاذ الدكتور السنهاوي على هذا الحكم - في ضوء التعليق السابق (في الوسيط ، ج ٧ ، مجلد ١ ، بهامش ص ٦٤١) بقوله :

« ويتبين اذن من حكم محكمة النقض - منظورا اليه في ضوء هذا التعليق - ان تسجيل البيع الصادر للوكيل المسخر ينقل الملكية مباشرة من الغير الى الموكل المستتر في العلاقة بين الوكيل والموكل » .

٣ - وهناك حكم ثالث حديث صادر من محكمة النقض في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٦١ ، مؤيد لحكم النقض السابق وبدايات المعنى تماما . ومنشور بمجلة المحاماة السنة ٤٢ ، العدد ٩ ، رقم ٥٦١ ، ص ٧٨٨ .

ثانيا : تنفيذ انتقال ملكية العقار المسجل الى الموكل المستتر - في علاقته مع الغير - يحتاج الى عقد جديد يصدر من الوكيل الى الموكل :

١ - اوضحنا فيما تقدم - طبقا للمستقر عليه فقها وقضاء - انه في العلاقة بين الوكيل المستعار اسمه (وورثته من بعده) والموكل المستتر فان الحقوق الناتجة عن عقد الوكالة انما تكون للموكل وحده . وأن هذا الوضع لا يتغير اذا كان العقد تصرفا في عقار ، وأن تسجيل عقد بيع عقار باسم الوكيل المستعار اسمه ينقل الملكية الى الأصيل المستتر .

٢ - ولكن كيف يمكن الاحتجاج بملكية الأصيل المستتر في حق غير الوكيل ؟

لا شك انه طوال الفترة التي يرى فيها الطرفان - الوكيل والموكل - الابقاء على حالة التستر والاستمرار في أعمال عقد التسخير أو الوكالة المستترة ، لا يوجد أي اشكال .

٣ - ولكن بمجرد أن يرى الأصيل انه لم يعد يخشى الاستمرار في اخفاء تعاقدته او أن من مصلحته الاعلان عنه ، لأن الوكيل المستعار اسمه لم يعد مثلاً أميناً على

حقوقه - وكان - الأمر متعلقا بعقار اشتراه وسجله باسم الاسم المستعار - فان الفقه والقضاء مستقران على أن الوكيل (الشخصية المستعارة) عليه التزام بأن ينقل الحقوق الى اسم موكله .

٤ - ويوضح الاستاذ السنهاوري ، أن هناك طريقان لنقل الحقوق الى الموكل فيقول :

« والقواعد العامة تقضي بأن يلتزم الوكيل أو ورثته بنقل الحقوق التي كسبها باسمه الشخصي لحساب الموكل الى هذا الأخير .. ويتم نقل الحقوق بالنسبة الى الغير اما بعقد جديد يصدر من الوكيل الى الموكل بنفس مشتملات العقد الاول وشروطه فتنتقل بموجبه الحقوق والالتزامات من ذمة الوكيل الى ذمة الموكل .. واما بان يحل الوكيل الموكل محله في العقد الذي أبرمه مع الغير ويشترك هذا الغير في الاحلال فيصبح الموكل هو الدائن للغير بالحقوق والمدين له بالالتزامات » .
(الموسيط ، المرجع السابق ، بند ٣٢١ ص ٦٤٠) .

٥ - كما اوضح ذلك ايضا ، المرحوم الاستاذ الدكتور محمد حامد فهمي ، في تعليقه على حكم محكمة النقض الصادر في ١٩٤٨/١٢/٩ ، السابق الاشارة اليه ، بقوله :

« ان تسجيل البيع الصادر للمعير اسمه ينقل الملكية مباشرة الى الاصيل المستتر فاذا اريد الاحتجاج بملكية الاصيل في حل غير الوكيل وجب عندئذ ولتحقيق هذا الغرض وحده - اصدار تصرف جديد الى الاصيل وتسجيله » .

(في مجموعة صمر ، النقض المدني ، ج ٥ ، رقم ٣٤٤ ، هامش ص ٦٦٦) .

٦ - كما يقول الاستاذ الدكتور السنهاوري ، في هامش صفحة ٦٤١ ، من مؤلفه السابق الذكر :

« ان تسجيل البيع الصادر للوكيل المسخر ينقل الملكية مباشرة من الغير الى الموكل المستتر في العلاقة ما بين الوكيل والموكل ، اما بالنسبة للغير فلا بد من بيع جديد يصدر من الوكيل الى الموكل ويسجل » .

٧ - وتخلص من البحث النتائج الآتية :

(١) انه اذا سخر شخص ، شخصا آخر في التعاقد لشراء عقار ، دون أن يكشف الاسم المستعار اسم الشخص المختفى وراءه ، كانت العلاقة القائمة بين هذين الشخصين هي علاقة وكالة ، ولكنها وكالة مستترة .

(ب) انه في الوكالة المستترة تنطبق الآثار القانونية للوكالة العادية في علاقة الموكل المستتر بالوكيل المستعار اسمه ، فكل الحقوق المتولدة من التعاقد الذي يجريه الاسم المستعار ، تنصرف الى الموكل المستتر وعليه أن ينقلها بملكيتها الى هذا الاصيل . ولا يجوز للوكيل المستعار اسمه أن يستأثر بهذه الحقوق والا كان مبددا .

(ج) ان هذا الوضع لا يتغير اذا كان محل التعاقد عقارا تم تسجيله باسم الوكيل المستعار اسمه ، اذ أن ملكية العقار تنتقل مباشرة الى الموكل المستتر ، وعلى الوكيل المعير اسمه التزام بنقل التكليف الى اسم الموكل .

مكافحة الجريمة ومعاملة الجانحين

ملخص تقرير مقدم من

السيد المستشار عادل يونس

رئيس محكمة النقض

ورئيس وفد الجمهورية العربية المتحدة

لدى اللجنة الدستورية للأمم المتحدة

المنعقدة في جنيف في أغسطس ١٩٦٨

٢

(مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين)

تهدف مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين الى تحقيق غرضين :
الحرص على كفالة الحقوق الأساسية للانسان في حالة سجنه ، وتحسين
المعاملة القائمة على المبادئ الاصلاحية المتطورة . ولقد كانت عدم مراعاة الحقوق
الاساسية للانسان ، في السنوات الاخيرة ، سببا في تزايد الاهتمام بهذا الموضوع .
وليس ادل على حساسية الراى العام العالمى لتلك المشكلة من الاعمال التى تقوم بها ،
في هذا الشأن الأمم المتحدة وغيرها من الهيئات الدولية المعنية بحقوق الانسان .

على الرغم من أن الهدفين الأساسيين لمجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة
المسجونين يلتقيان في النهاية ويتساويان في الأهمية ، إلا أن التركيز المتزايد على
موضوع حماية حقوق الانسان قد أثار التساؤل عما اذا كان من الأفضل اخضاع
المسجون لقواعد المعاملة دون ثمة حاجة الى رضائه أو حتى على الرغم من اعتراضه
عليها . والعناية بهذه المسألة ما هى الا اشارة أخرى الى الاتجاه الملحوظ - وان كان
ضعيفا - نحو الاهتمام ، فى المقام الأول ، بالحفاظ على حقوق الانسان .

وبالإضافة الى الاتجاه المتقدم ، فقد اتسع نطاق تطبيق مجموعة قواعد الحد
الأدنى وكذلك المجال الحتمى لمفهومها . فلولهة الأولى ، كان هناك اتجاه مطردا
نحو الاعتماد على نظام العلاج خارج السجون وتفضيله على العلاج فى داخلها وخاصة
فى بعض الدول التى لا تزال فى طور التنمية بالنظر الى أن تقاليدھا وعاداتھا وعدم
كفاية مواردها المالية تبرر الالتجاء الى غير طرق العلاج داخل السجون على اعتبار
انھا أكثر ملائمة وأوفى بالفرض .

وحتى بالنسبة الى تطبيق نظام العلاج داخل السجون ، فهناك تزايد مستمر
فى استعمال وسائل تيسيرية حديثة كدور الضيافة والدور المطبق فيها نوع من
الحرية التى تخرج عن المفهوم التقليدى للسجون . وقد أدى الطابع الوسيط لهذه
الوسائل ، بالإضافة الى الالتجاء الى بعض الإجراءات الأخرى كالحبس المخفف
والاعتقال فى عطلة نهاية الاسبوع وغيرها الى طمس الحد الفاصل بين نظامى العلاج
داخل السجون وخارجها وبذلك حل التدرج فى المعاملة محل التباين الواضح بين
النظامين . كما اتبع ذلك أيضا بالنسبة الى المعاملة فى السجون بمفهومها التقليدى

اذ تزايدت الافادة من نظم السجون المفتوحة التى تعمل على التقريب بين ظروف معيشة نزلائها وبين ظروف المعيشة فى المجتمع الحر .

وحتى بالنسبة الى السجون التى تتميز بالطابع التقليدى البحت ، فثمة علامات تكشف عن مجاوزة نشاطها الاطار المحدد لها وهذا واضح من اتساع مجال الاتصال بين السجون والعالم الخارجى عن طريق الحفاظ على علاقة السجين بالمجتمع باستخدام النظم المستحدثة للعمل خارج السجن واطالة فترة زيارة المسجون لأسرته وتشجيع اتصاله بالعالم الخارجى . وقد ازداد اتصال هذا العالم بالسجون عن طريق التطوع لاداء بعض الأعمال بها ، والمجالس الاستشارية للمواطنين ومجموعات اصحاب الاعمال المهتمين بالسجونيين ، واعضاء المجتمع المتطلعين الى التقريب بين السجون والمؤسسات الخارجية وتنمية الشعور لدى المسجونين بانتمائهم للجماعة . كما عرضت اللجنة الى وسائل العمل خارج السجون والزيارات المنزلية .

تتطلب العلاقة القائمة بين مختلف صنوف المعاملة سواء فى داخل المؤسسات او خارجها او بين المجتمع الضيق بالسجن والمجتمع الخارجى ، ضرورة تفهم أبعاد مشكلة تطبيق مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين ، اذ كثيرا ما كان عدم نجاحها فى التطبيق راجعا الى عدم استيعابها جملة وذلك بالنظر الى كل منها على حدة او باعتبارها منفصلة عن سياسة الدفاع الاجتماعى القائمة - او عدم وجود تلك السياسة - او باعتبارها منفصلة عن المفهوم القومى للنظام الاجتماعى والاقتصادى كما انه يجب ان يقترن تحليل الصعوبات والمشكلات التى عاقت تطبيق تلك القواعد بمحاولة وضع الحلول المناسبة للتغلب على هذه المشكلات وتلك الصعوبات .

عوائق تطبيق قواعد الحد الأدنى وكيفية التغلب عليها

(١) العوائق القانونية والادارية :

ازداد الاهتمام ببحث العقبات القانونية والادارية التى تعرقل تطبيق القواعد المشار اليها فى كثير من الدول وبالحاجة الى جعل الالتزام بها اجباريا عن طريق النص عليها فى التشريعات القومية او الدساتير او اللوائح الادارية الملزمة ، ذلك بأن تقرير جزاءات قانونية فى هذا الشأن لن يقتصر أثره على دعم تطبيقها فحسب بل انه سوف يفتح أيضا باب التظلم أمام من يشعر ، من المسجونين ، أن حقوقه قد اعتدى عليها .

وقد اشير الى اهمية ترجمة تلك القواعد ونشرها بعدة لغات ، كما اعتبر توزيعها ضروريا لما يترتب عليه من امكان تقديمها الى الهيئات التشريعية واتخاذها أساسا لمناقشة عامة . وهذا الاجراء وان كان لا يتضمن الحل الحاسم للمشكلة ، الا انه يعد نقطة البداية لحلها . كما يتعين تطوير قوانين العقوبات والنصوص التنظيمية الاخرى لتجنب تعارض القواعد سالفة البيان مع التشريعات القديمة بحيث تكون مجموعة قواعد الحد الأدنى هى نقطة البداية فى هذا الشأن .

أشير كذلك الى الصعوبات الادارية التى تعرقل تطبيق مجموعة قواعد الحد الأدنى ، وعلى الأخص عدم وجود ادارة مركزية لشئون السجون فى بعض الدول . ولوجود مثل هذه الادارة أهمية كبيرة بالنظر الى أهمية تلك القواعد ولامكان تطبيقها تطبيقا سليما ومراقبة ذلك التطبيق . ومما يساعد على تسهيل التنفيذ ، وضع

التدابير اللازمة لمنع تعارض الاختصاصات وشيوع المسئولية . وقد أشير كذلك الى أهمية النص على استقلال ادارات التفتيش والاجراءات المتصلة بالفصل في شكاوى المسجونين .

(ب) الصعوبات المالية :

انه وان كان ضيق الوارد المالية له اثره في هذا المقام في كثير من الدول وبصفة خاصة بالنسبة الى الدول التي لا تزال في طور التنمية ، الا ان ذلك ليس بسبب كاف لعدم تطبيق القواعد . فالواقع ان عددا من تلك القواعد لا يتطلب نفقات كثيرة . ومع ذلك فقد لوحظ ان تطبيقها لم يسفر في الغالب عن نجاح يفوق مثيلاتها الأكثر تكلفة . ومن ناحية أخرى ، فان الاهتمام في حالات كثيرة قد ركز على تطبيق القواعد التي تستلزم انفاقا كبيرا كاقامة سجون جديدة .

أوصى في هذا المجال بالالتجاء الى بعض الاجراءات البديلة (كالغرامة ، والاختبار القضائي وغيرها من الاجراءات التي تنفذ خارج السجون) وذلك للحد من عدد نزلاء السجون وكذلك المؤسسات المفتوحة كلما أمكن . كما أوصى بالحد من أحكام الحبس لمدة طويلة بغير داع وكذلك الحبس الاحتياطي لمدة طويلة وذلك على اعتبار انها تستنفد جزءا من الامكانيات المتوفرة . ويجب في هذا المجال مراعاة منتهى الدقة والحذر قبل الخوض في البرامج الطموحة لاقامة المؤسسات الجديدة .

يجب النظر في مدى امكان الافادة من تعديل الابنية القائمة ولو أنه ثبت في كثير من الحالات ان استخدام الوسائل المعمارية التقليدية لبناء المؤسسات الحديثة كان أكثر اقتصادا بسبب ملاءمتها للاغراض الفنية والعلاجية .

مع التسليم بأهمية تحديد حجم المؤسسة بمبدأ المجموعات الصغيرة ، فانه يتعين الاهتمام بالعوامل كافة المؤثرة في تحديد الحجم المناسب . ففي بعض الحالات مثلا ، يمكن من الوجهة الاقتصادية الحصول على نتائج أفضل بتقسيم المؤسسات الكبيرة الى اقسام فرعية وفقا للاحتياجات العلاجية التفريدية المناسبة للمجموعات المختلفة من النزلاء بدلا من مضاعفة عدد المؤسسات الأصغر حجما التي لا تتوفر فيها الخدمات المناسبة .

رؤى التركيز على أن يقوم تخطيط المؤسسات العقابية بل التخطيط الاصلاحي بصفة عامة على دراسات احصائية . وتشمل هذه الدراسات تحليلات احصائية لتعداد نزلاء السجون لتكون عوناً للمحاكم في تحديد مدة العقوبة فضلا عما لها من فائدة في تقدير احتياجات المستقبل . ويتعين أيضا الاسترشاد بالبيانات التي يعدها مديرو السجون - الذين لهم بحكم عملهم دراية بالأوضاع القائمة لديهم - وأن يكون لهم صوت مسموع عند تحديد عدد المسجونين الجدد ، مما ينعكس أثره على الأحكام القضائية في هذا الخصوص .

وقد أشير الى الحاجة الى القيام بعمل دولي في مجال التصميم الهندسي للسجون وما يستلزمه ذلك من جمع وتوزيع المعلومات وتقديم الاستشارات الفنية الى الحكومات الراغبة فيها . كما أشير - في هذا المجال - الى توصيات هذه اللجنة الاستشارية ، في اجتماعها الأول الذي عقد بجنيف عام ١٩٦٤ ، والى اجتماعات

المهندسين المعماريين التي عقدت لهذا الغرض . وقد رؤى - في ضوء اتساع نطاق أعمال الأمم المتحدة في مجال الدفاع الاجتماعي - أنه من المستطاع إقامة إدارة مركزية للاستعلامات وتقديم أنواع أخرى من المساعدات في هذا الميدان .

(ج) الصعوبات المتصلة بموظفي السجون :

يتوقف نجاح تطبيق مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين وتحقيق المبادئ التي ترمى إليها ، إلى حد كبير ، على مستوى موظفي السجون . وقد كان نقص الموظفين الكفاء مشكلة واضحة في الدول التي لا تزال في طور التنمية بصفة خاصة . كما أن دولا عديدة في حاجة إلى موظفين مدربين على وسائل العلاج وإلى تنظيم اختيار أولئك الموظفين بعد تقييم شخصيتهم ومدى قابليتهم للتكيف مع التغير الذي يصاحب التقدم في سياسة العلاج الإصلاحية .

ولضمان فاعلية الاتجاهات الجديدة يجب أن تكون هذه الاتجاهات نابعة عن المستويات العليا إذ أن وجود الشخصيات البارزة التي تتبنى تلك التوجيهات الحديثة له أثره في هذا المجال .

ومن الأهمية بمكان أن تكون التعليمات الموجهة إلى الموظفين في شأن الأعمال التي ينتظر منهم القيام بها صريحة وواضحة البیان . ويمكن تحديد ذلك ضمن سياسة الدفاع الاجتماعي لأي دولة .

ويقع على عاتق القائمين على قسم التنظيم العقابي توضيح تلك السياسة لسائر الموظفين وتحويلها إلى أهداف ملموسة واقتراح طرائق تنفيذها . كما يقع على عاتقهم العمل على توثيق الصلات بين قدامى الموظفين وزملائهم الآخرين ممن يحتاجون إلى مزيد من التوجيه وتحقيق الانسجام بينهم .

وتحقيقا للانسجام المطلوب قيامه بين طوائف الموظفين المختلفة والترابط بينهم في إطار وحدة عاملة متكاملة ، أشير إلى الآثار المفيدة المترتبة على تناوب الموظفين العمل في مختلف الأقسام من حيث توسيع آفاقهم وصقل مهارتهم والنأي بالوظيفة عن التقسيمات المكتبية الجامدة . ورؤى أن قضاء فترة خدمة في الأنماط المختلفة من المؤسسات ، كالمستشفيات النفسية ، له قيمته الكبرى في هذا المجال .

ومما يساعد كذلك على توسيع وجهات النظر ورفع مستوى الموظفين ، إجراء تبادل بين موظفي المؤسسات المختلفة أو بين موظفي دول منطقة واحدة ممن تتوافر لديهم خبرات إضافية قد يفيد بها بعضهم والبعض - وتستطيع الأمم المتحدة القيام بدور فعال في هذا الميدان .

تعرضت مناقشة موضوع اقتصاديات التدريب إلى الحاجة إلى تناول التدريب العملي بطريقة أكثر فاعلية بحيث تتمشى برامج التدريب مع الاحتياجات الفعلية لمن يتلقون ذلك التدريب . وللوصول إلى وضع برامج تدريبية وافية ومحققة للغرض منها ، يجب على الدوام الاهتمام باتخاذ مجموعة قواعد الحد الأدنى كركيزة للتدريب المشار إليه .

(د) الصعوبات المتصلة بالمجتمع داخل السجن :

يساعد تطبيق الوسائل العلاجية المتبعة في المجتمع على بيئة السجن ، على إزالة التوتر النفسى للمسجونين ومنحهم فرصة التعبير عن آرائهم ، كما تعاون السجين على ان يكون عضوا عاملا في برامج التأهيل لا مجرد موضوع من موضوعات العلاج الاصلاحى . هذا فضلا عما للاعتماد على نظام الحكم الذاتى للنزلاء والجمعيات الخاصة بهم واشتراكهم في اعداد وتنفيذ برامج التأهيل من اثر في تشجيع تحملهم بالمسؤولية واحترامهم لانفسهم وهو من أهم عوامل اعادة الاعتبار اليهم . وان الجهود التى تبذل في سبيل اشراك المسجونين في برامج الخدمة بالسجن ومشروعات الرعاية الذاتية مما يحقق فوائد جمة تجمع بين المزايا الاجتماعية والتقويمية .

يجب أن يصاحبه استخدام نظام المجموعات الصغيرة في مجال الإقامة والعلاج الالتجاء الى نظم المعاملة الجماعية التى يجب أن تقوم على أساس التقسيمات النمطية واحتياجات العلاج الجماعى وأوجه النشاط الجماعية ، الأمر الذى يساعد ليس فقط على التغلب على نقص الموظفين وخاصة ذوى الدربة منهم بل يؤدي الى الاستفادة الى أقصى حد من العلاج والتدريب عن طريق استغلال القوة الدافعة للمجموع .

وتسفر مثل تلك الجهود عن آثار فعالة في حالة ادماجها في خطة شاملة للعلاج والاستعانة في ذلك بمختلف أوجه النشاط والمصادر للوصول الى الهدف المشترك وهو التأهيل . كما يؤدي الاشتراك في وجوه النشاط الخارجية (كالعمل والتدريب والتعليم وأوقات الفراغ الخ) المبنية على المبادئ المشار إليها الى تيسير اندماج المسجون في المجتمع .

(هـ) العمل داخل السجن :

يجب أن ينظر الى العمل داخل السجن - شأنه في ذلك شأن سائر عناصر العلاج الأخرى المطبقة فيه - في ضوء الدائرة المتسعة التى يتركز فيها ، بمعنى أنه يجب أن يستهدى بمجموعة البرنامج الموضوع للسجن وبالإمكانات المتوفرة لدى الجماعة بالظروف الاجتماعية والاقتصادية القومية المتوفرة في كل دولة التى تقوم في هذا المجال بدور هام .

شهدت السنوات الأخيرة اتجاها ملحوظا لاستخدام الامكانيات المتوفرة خارج السجن في العمل بالسجون مما يسهم في تقريب الصلة بين السجن والمجتمع . وقد استخدمت في ذلك وسائل عديدة مثل الترخيص بالعمل اليومي أو لفترات أطول خارج السجن ومثل هذه الوسائل ، الى جانب ما تحققه من كسب مالى ، تؤدي بصفة خاصة الى تيسير اندماج الجناة في المجتمع وعلى الاخص اذا بذلت الجهود في سبيل دعم صلتهم بالمؤسسات التى يعملون بها . وثمة فائدة أخرى هي تمكين المسجون من الحصول على أجور فعلية وتوجيهات الى أغراض بناء كعالة أسرته أو تعويض المجنى عليه - ومثل تلك الوسائل لها فوائد خاصة في الدول التى لا تتوفر في سجونها الامكانيات الكافية لتنفيذ برامج التدريب والعمل . ومع ذلك ، فإنها قد تثير مشكلة المنافسة في سوق العمل الحر وخاصة في الدول التى تشكو من تفشى البطالة . وحتى في الحالات التى لا يمكن فيها توفير العمل خارج السجون ، فإنه يمكن

التطلع الى الدور الذي تستطيع تقابلات العمال ومجموعات اصحاب الأعمال القيام به في برامج العمل داخل السجون .

القسم الرابع (عقوبة الاعدام) :

(١) تقرير القسم :

كانت عقوبة الاعدام هي الموضوع الذي احيل على القسم الرابع من الاقسام الفرعية الذي قام ببحثه مستعينا في ذلك بما قدمته سكرتارية الأمم المتحدة ووفود الدول المشتركة في هذه الدورة من دراسة وبحوث متعلقة بعقوبة الاعدام . وبعد ان فرغ القسم من بحث هذا الموضوع ومناقشته تولى المقرر وضع تقرير القسم تمهيدا لعرضه على اللجنة العامة . وقد اشترك السيد اللواء اسماعيل نصر الدين في أعمال هذا القسم .

(ب) قرار اللجنة العامة في شأن تقرير القسم :

نظرت اللجنة العامة بجلستي ١٥ ، ١٦ من اغسطس سنة ١٩٦٨ التقرير الذي اعدته القسم الرابع عن عقوبة الاعدام وقد تحدثت عند مناقشة التقرير في هذه اللجنة فاشرت الى ان الجمهورية العربية المتحدة احدي الدول التي تطبق عقوبة الاعدام بالنسبة الى فئة محدودة جدا من الجرائم ، وتناولت الضمانات القانونية التي فرضها المشرع ليكفل سلامة تطبيقها سواء من حيث ضرورة صدور حكم محكمة الجنايات بها باجماع الآراء ووجوب استطلاع رأي مفتي الجمهورية وما لرايه - وان كان استشاريا - من قيمة ، او من حيث ما اوجبه القانون من عرض كل حكم صادر بالاعدام - بقوة القانون وسواء طعن فيه او لم يطعن - على محكمة النقض لمراقبة سلامة الاجراءات والتحقق من صحتها ومطابقتها لصحيح القانون واشرت اخيرا الى خضوع تنفيذ عقوبة الاعدام الى نظام العفو واجراءاته المنظمة طبقا للقانون . ثم عرضت لما للعقوبات عامة من صفة الردع بالاضافة الى كونها وسيلة علاج للمنحرفين والى ضرورة الابقاء على عقوبة الاعدام مع احاطتها بالضمانات كافة التي تكفل سلامة تطبيقها . وبعد انتهاء مناقشة التقرير انتهت اللجنة العامة الى اعتماده مع ادخال بعض التعديلات عليه . وفيما يلي نص التقرير حسبما أعدته اللجنة العامة .

القسم العام :

١ - احيل موضوع عقوبة الاعدام على اللجنة الاستشارية بموجب قرار الجمعية العامة رقم ٢٣٣٤ (٢٢) الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٧ وذلك لبدء ملاحظاتها في شأن مشروع القرار المقدم من المجلس الاجتماعي الاقتصادي بقراره رقم ١٢٤٣ (٦٢) ، على ان يتولى السكرتير العام ابلاغ تلك الملاحظات الى الجمعية العامة في دورتها الثالثة والعشرين .

٢ - كما تضمن قرار الجمعية العامة المشار اليه تكليف جمعية حماية حقوق الانسان بحث مشروع قرار المجلس الاجتماعي الاقتصادي سالف الذكر وموافاتها بملاحظاتها - عن طريق المجلس - في دورتها الثالثة والعشرين .

٣ - نفذت جمعية حماية حقوق الانسان تلك التعليمات بموجب قرارها رقم ١٦ (٢٤) الصادر في ٨ مارس سنة ١٩٦٨ ، كما نفذها المجلس الاجتماعى الاقتصادى بمقتضى قراره رقم ١٣٣٧ (٦٢) الصادر في ٣١ مايو سنة ١٩٦٨ . وقد أسفرت المناقشة عن ادخال بعض التعديلات على مشروع القرار رقم ١٢٤٣ (٦٢) الذى كانت حكومتا السويد وفنزويلا قد قدمته الى المجلس الاجتماعى الاقتصادى . وقد كان وفدا الحكومتين المذكورتين ضمن من وافقوا على رفع المشروع المعدل - الذى لقي اجماع آراء أعضاء المجلس الاجتماعى الاقتصادى - الى الجمعية العامة . وقد قررت اللجنة ، بناء على طلب وفدى السويد وفنزويلا ، ان تكون مناقشاتها وملاحظاتها على مشروع القرار منصبة ، ليس فقط على المشروع فى صورته الأصلية بل على النص الذى وافق عليه المجلس الاجتماعى الاقتصادى وجمعية حماية حقوق الانسان .

٤ - استعانت اللجنة فى مداولاتها بوثيقة عمل وبحث عام قامت بهمسا السكرتارية تضمنا مجموعة معلومات عن التطورات التى طرأت على عقوبة الاعدام فى الفترة من عام ١٩٦١ حتى عام ١٩٦٥ ، كما أخذت فى الاعتبار مجموعة عقوبة الاعدام (رقم ٢/٤/٦٢) والتعليقات عليها التى أعدتها لجنة الخبراء الاستشاريين فى شأن مكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين .

٤ مكررا - قررت اللجنة ان توصياتها لا شأن لها بأى حال بجرائم الحرب أو بالجرائم المرتكبة ضد الانسانية حتى ولو كانت قد وردت فى القوانين الداخلية لبعض الدول .

٥ - وافقت اللجنة على قرار المجلس الاجتماعى الاقتصادى رقم ١٣٣٧ (٦٢) وقررت بالاجماع ان توصى الجمعية العامة بالآتى :

اولا : دعوة حكومات الدول الأعضاء بالامم المتحدة الى ما يأتى :

(ا) التأكيد من سلامة الاجراءات القانونية وتوفير أكبر قدر من الضمانات للمتهمين فى الجرائم المعاقب عليها بالاعدام فى الدول المطبقة فيها تلك لعقوبة وذلك بالنص على ما يلى :

١ - عدم جواز حرمان المحكوم عليه بالاعدام من حق الطعن فى الحكم الصادر ضده الى السلطة القضائية الاعلى أو التقدم بطلب للعفو عنه أو بتخفيف العقوبة على حسب الأحوال .

٢ - عدم تنفيذ الحكم الصادر بالاعدام الا بعد انتهاء اجراءات الطعن أو العفو أو التخفيف .

(ب) النظر فيما اذا كان من المفيد دعم الاجراءات القانونية والضمانات المشار اليها بالبند ١ من الفقرة « اولا » وذلك بتحديد اجل أو آجال معينة يتحتم انقضاؤها قبل تنفيذ أى حكم بالاعدام ، طبقا لما هو مقرر فى بعض الاتفاقات الدولية الخاصة بحالات معينة .

٣ - ابلأغ السكرتير العام ، فى موعء غايته ١٠ من ءيسمبر سنة ١٩٧٠ ، بالآجراءات التى اتأءت طبقا للبءء (١) المشار اليه وبالنسائج التى اسفرت عنها الءراساء التى تكون قء آجريت طبقا للبءء (ب) عالىه .

ثانيا : ءوصية السكرتير العام بءعوة ءكومات الءول أعضاء الأمم لابلأغه عن موقفها الءالى - بالنسبة الى عقوبة الاءءام - مع ايضاح الأسباب التى ءءعو الى النوسع فى الءء من ءطبيقتها أو الغائها كلية وبيان ما اذا كان هذا الالغاء أو ذلك ءءضييق من نطاقها موضع بءء لديها وما اذا كانت قء طراء فى هذا الشأن أى «طوارا منذ سنة ١٩٦٥ .

ثالثا : ءوصية السكرتير العام أيضا باءءاء ءقرير عن المسائل المنوه عنها فى الفقرة ٣ من البءء « أولا » والبءء « ثانيا » المشار اليهما وءقءيمه الى ءمعية ءمائية ءقوق الإنسان عن طريق المآلس الءءماعى الاقءصاءى .

٦ - من المقرر أن ءوصيات المءكورة عالىه ءءفق ءلك التى اصءرها المآلس الءءماعى الاقءصاءى . على أن اللآئة الاسءشارية ، رغبة منها فى ءقءيم مزيد من العون للآمعية العامة (للأمم المءءءة) ، ءورء ملاحظاها عن مسالءين ءفصيليين فى هذه ءوصية (الفقرءين ٧ ، ٨ الوارءين فيما بعء) وكذلك عن بعض المسائل الأءرى المءصلة بموضوع عقوبة الاءءام وذلك على النحو ءالى :

١ - الءلاف ءول عقوبة الاءءام	بءء ٩
٢ - المعلوماء	» ١٠
٣ - عقوبة الاءءام كآزاء اسءثناءى	» ١٥
٤ - الضمائن القانونية	» ١٧
٥ - الآزاء البءيل للاءءام	» ٢١
٦ - الآءيء فى العلوم الآنائية	» ٢٨
٧ - الابلأغ عن ءنفيلء الاءءام	» ٣٢
٨ - أعمال مؤءمر كوينبرا	» ٣٣

ءوصى اللآئة أن ءسءبءل بكلمة « اسءثناء » الوارءة فى الفقرة (أولا ١) من النص الفرنسى لمشروع القرار المطروح على الآمعية العامة بناء على قرار المآلس الءءماعى الاقءصاءى رقم ١٣٣٧ (٦٤) ، التى لها مءلول اصطلاحى قانونى ضيق آءا فى بعض الءول ، كلمة « طعن » ءون ءمسة ءفریق بين الطعون الموضوعية أو القانونية .

كان أصل مشروع القرار ءسبما اقءرحه وفءا السويد وفنزويلا يءضمن بءلا من الفقرة أولا - ب - من ءوصيات المبيئة فى الفقرة الخامسة عالىه النص ءالى : « لا يآوز ءنفيلء عقوبة الاءءام قبل اءءاء آجراءاء الاسءثناء والعفو ، وعلى أى ءال لا يآوز ءنفيلءها قبل انقضاء سنة أشهر من ءاريخ صءور الءكم من مءكمة أول ءرآة » . وقء سآب الوفءان المءكوران هذا الاقءراح اثناء مناقشة القرار فى آمعية ءمائية ءقوق الإنسان والمآلس الءءماعى الاقءصاءى . على أن اللآئة ءرى - على الرغم من ذلك - أن اسءراط انقضاء آجل مءءء بين صءور ءكم نهائى بالاءءام وءنفيلءه قء يكون مفيدا ، وانءهى الراى الى عءم ءوصية بءءءيء أى آجل

مع توضيح الحكمة التي تدعو الى تحديده للحكومات المختلفة وترك تحديد الاجل لها في ضوء نظمها القانونية وظروفها الاجتماعية .

الخلاف حول عقوبة الاعدام :

قررت اللجنة الاستشارية عدم تحليل الاسانيد العامة المتضاربة التي أثرت في شأن ابقاء عقوبة الاعدام أو إلغائها ، ورأت تنبيه الجمعية العامة على هذا التعارض حسبما ورد في الفصل الثالث من البحث المعنون « عقوبة الاعدام » ، والفصل الثالث من الدراسة المعنونة « التطورات التي طرأت على عقوبة الاعدام في الفترة من سنة ١٩٦١ حتى سنة ١٩٦٥ » . وسيأتي الكلام عن بعض النواحي الخاصة لهذا الجدل فيما بعد .

المعلومات :

لاحظت اللجنة الاستشارية من واقع المعلومات التي توفرت لديها ومن تجارب اعضائها في مجال الجريمة ومكافحتها في بلادهم ، وجود تيار شديد - في معظم الدول - نحو إلغاء عقوبة الاعدام أو ، على الأقل ، الحد من حالات تنفيذها ، ويظهر هذا الاتجاه بالنسبة الى جرائم القتل بصفة خاصة . ولهذا الاتجاه جوانب تشريعية وقضائية وتنفيذية . ويلاحظ زيادة عدد المحكوم عليهم بالاعدام ممن خففت الاحكام عليهم . سواء عن طريق اجراءات الطعن أو التخفيف الذي تمارسه السلطة التنفيذية . ولاحظت اللجنة الاستشارية أيضا أن عددا من الدول الاعضاء قد ألغت عقوبة الاعدام بناء على اعتبارات انسانية .

في الحالات التي يجري فيها تطبيق عقوبة الاعدام ، يزداد الاتجاه الى اعتبارها جزءا اختياريا لا آمرا .

على أن هناك اتجاها ملحوظا في بعض الدول - على عكس ما أشير اليه في البند العاشر - نحو النص على عقوبة الاعدام في التشريعات وتطبيقها بالنسبة الى بعض الجرائم السياسية والاقتصادية ، ذلك أن فترات الاضطرابات والاعتداءات السياسية اضطرت بعض الدول الى اللجوء ، بصورة أوسع ، الى عقوبة الاعدام كجزاء للجرائم ذات الطابع السياسي أو العنصري . وترى اللجنة الاستشارية انه إذا رأت الدولة لزوم تلك العقوبة في الحالات المشار اليها ، فإن توقيعها يجب الا يكون اجباريا وذلك حفاظا على سلطة المحكمة التقديرية .

تسبب الغالبية العظمى من الدول بعض المدنيين من توقيع عقوبة الاعدام عليهم بسبب حالاتهم العقلية أو الصحية أو بسبب سنهم أو جنسهم أو ما قد يقوم عندهم من ظروف مخففة . وقد لوحظ أن نطاق تلك الاعفاءات يتسع تدريجا سواء على المستوى التشريعي أو القضائي أو التنفيذي .

يلاحظ أن عدم التطبيق الفعلي للنصوص القانونية يرداد وضوحا في البلاد التي تنص تشريعاتها على عقوبة الاعدام .

عقوبة الاعدام بوصف كونها جزاء استثنائيا :

عدل المتمسكون بعقوبة الاعدام من حجتهم ، فقد ايدت اقلية من أعضاء اللجنة الاستشارية عقوبة الاعدام كمجرد اجراء مؤقت او باعتبارها من عوامل التعقيم او لتطبيقها الى ان يتبين للرأى العام عدم الحاجة اليها ، وتطلع الكثيرون الى اليوم الذى يتم فيه الغاؤها ، وبذلك أصبحت عقوبة الاعدام جزاء استثنائيا أكثر منها جزاء عاديا ، تتطلب قيام المبررات التشريعية والقضائية والتنفيذية ولا تطبق الا في الحدود الضيقة التى تدعو اليها الظروف الاجتماعية بحيث تجد احكام المادة الثالثة من تصريح حقوق الانسان مجالا لسريانها . ولا تخل هذه المبادئ بالاستقلال القومى للدول ، بل انها لا تعدو الاقرار بأن عبء الاثبات في خصوص مدى الحاجة الى عقوبة الاعدام فيما يتعلق بأنواع الجرائم والتنفيذ بها على فرد معين ، قد مسه التعديل تمشيا مع تقدم الوعى الاجتماعى وانتشار الاعتراف بحقوق الانسان .

استبعدت اللجنة هذا البند من مشروع تقرير القسم من توصياتها .

الضمانات القانونية :

ترى اللجنة الاستشارية ضرورة التحقق من دقة تطبيق الضمانات القضائية في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام وذلك بالنسبة الى الدول التى تأخذ بهذه العقوبة . كما يتعين دائما النص على حق الطعن في الحكم الصادر بالاعدام أمام محكمة قضائية مستقلة تكون أعلى درجة من تلك التى اصدرت الحكم وتشكل من قضاة مؤهلين ومعينين تعيينا صحيحا . ويجب فضلا عن ذلك تمكين المحكوم عليه بالاعدام من الالتجاء الى الجهة المخولة - طبقا للنظام الدستورى للدولة - حق تخفيف تلك العقوبة .

تؤيد اللجنة الاستشارية ما تضمنته مذكرة السكرتارية من ضرورة تمكين المتهم في جريمة ما يجوز الحكم فيها بالاعدام من الاستعانة في جميع مراحل الدعوى (سواء اثناء المحاكمة بمراحلها او عند نظر طلب الرافة) بمدافع كفاء مستقل وذلك باعتبار هذا الاجراء من مستلزمات توفير الضمانات القانونية الفعالة ضد الخطأ أو التعسف في معاقبة مثل تلك الجرائم . وتوصى اللجنة الاستشارية بعدم الحكم على أى شخص بعقوبة الاعدام او تنفيذها في حقه قبل التحقق من تلك الضمانات .

على الرغم من ان مبدأ المساعدة القضائية يكاد يكون موضع اعتراف على بالنسبة الى المتهمين في مثل الجرائم السالف الاشارة اليها ممن يكونون غير قادرين على توكيل من يدافع عنهم ، الا ان الصعوبة تثور أحيانا فيما يتعلق بوجود محامين من ذوى الخبرة والكفاية والاستقلال ليتولوا مهمة الدفاع في تلك الجرائم . لذلك فانه من المرغوب فيه تضمين التشريعات نصوصا خاصة للتغلب على تلك الصعوبة ، وذلك تحقيقا للعدالة .

يجب في جميع الأحوال استشارة المتهم فيما يختص باختيار محاميه ، كما يجب توفير التسهيلات والحصانات والامتيازات كافة للمحامين الذين يقومون بمهمة الدفاع في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام .

الجزء البديل :

لمست اللجنة الاستشارية اتجاهها متزايدا نحو حجز المذنبين الذين كانوا معرضين للحكم عليهم بالاعدام وحكم عليهم بعقوبة أدنى في أماكن مماثلة لتلك المخصصة لغيرهم من المسجونين وتوفير الاجراءات المؤدية الى الافراج عنهم عند الاقتضاء . وقد رأت اللجنة أن موضوع « الجزء البديل » له أهميته التي لا يكتفى في شأنه بمجرد الإشارة الى قيام ذلك الاتجاه وانما يتطلب مزيدا من التعليق .

عرفت اللجنة الاستشارية « الجزء البديل » بأنه العقوبة التي يحكم بها على المتهمين في جرائم مما يجوز الحكم فيها بالاعدام ولكنهم لم يعدوا : (أ) أما لأن المحكمة أو هيئة المحلفين اختارت عقوبة أدنى بما لها من سلطة تقديرية في توقيع عقوبة الاعدام ، (ب) أو لأن المحكمة أو هيئة المحلفين حكمت بالاعدام ثم استبدلت هذه العقوبة فيما بعد عن طريق السلطة التنفيذية بعقوبة أخرى . ورات اللجنة في مناقشاتها أن يدخل أيضا تحت هذا المدلول العقوبة المحكوم بها على مرتكبي الجرائم التي كان معاقبا عليها الى وقت قريب بالاعدام .

وافقت اللجنة الاستشارية على توصية اللجنة الاستشارية للخبراء المعينة لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين التي وردت في الفقرة ١١٦ من مجموعة «التطورات التي طرأت على عقوبة الاعدام في الفترة من سنة ١٩٦١ حتى سنة ١٩٦٥ » غير أن اللجنة رأت التوسع في تلك التوصيات بالنسبة الى معاملة المسجونين الذين يجرى عليهم تنفيذ جزاءات بديلة ، وذلك على النحو التالي :

تعد عقوبة الحبس طويل المدة الجزاء البديل الذي يلتجأ اليه عادة وترى اللجنة الاستشارية - من حيث المبدأ - أن معاملة المحكوم عليهم بمثل تلك العقوبة يجب ألا تكون أشد أو أخف من معاملة غيرهم من المحكوم عليهم بعقوبة الحبس طويل المدة . وبالنسبة الى تصنيف المسجونين المشار اليهم من حيث الحراسة والتدريب ومدى امكان وضعهم في المؤسسات المفتوحة وظروف سجنهم وبرامج اصلاحهم ، فيجب أن يقوم على أساس خطورتهم ومدى احتمال هربهم واحتياجاتهم في مجال التدريب ومدى الامكانيات الاصلاحية المتوفرة ، وليس على أساس أنه يجرى في حقهم تنفيذ جزاء بديل .

يجب عدم المغالاة في اطالة مدة الحبس التي يحكم بها في مثل هذه الحالات حتى لا يكون من شأن ذلك فقد الأمل كلية لدى المحكوم عليه في الافراج عنه اذا صلح حاله وكف عن أن يكون خطرا على المجتمع ذلك بأن الالتجاء الى الجزاءات البديلة ذات المدة الطويلة ليس من شأنه دعم الحماية الاجتماعية ، كما أنه من المستقر عليه أن الحبس لمدة مبالغ فيها له آثار ضارة على السجين . ومن المتفق عليه كذلك ضرورة اعادة النظر بصفة دورية في كل القضايا الخاصة بالمحكوم عليهم بجزاءات بديلة بعد انقضاء المدة التي تعتبرها كل دولة ، الحد الأدنى للعقوبة الخاصة بكل منهم .

بالنسبة الى الدول التي تأخذ بنظام تخفيض مدة الحبس في حالات « السلوك الحسن » ، يتعين تطبيق هذا النظام ، بقدر الامكان ، على المحكوم عليهم بجزاءات بديلة . فإذا كانت مدة الحبس غير معينة أو محددة ، وجب على الهيئة المختصة

بالافراج تحت شرط أو غيرها من الهيئات المعنية بهذا الشأن ان تنظر في حالة كل محكوم عليه بجزاء بديل في الوقت الذي يحدده القانون لتخفيض مدة العقوبة بسبب حسن السلوك .

دعما للدفاع الاجتماعي ، يتعين وضع المحكوم عليه بجزاء بديل تحت المراقبة بعد الافراج عنه اذا ما سمح القانون بذلك ، وكذا اعادة سجنه اذا طرأ ما يوجب ذلك . كما يجب تطبيق الوسائل الانتقالية المعمول بها في شأن تهيئة المحكوم عليهم بعقوبات طويلة المدة للافراج ، كالمعمل في الخارج - على المحكوم عليهم بجزاءات بديلة وذلك في الحالات المناسبة .

الجديد في العلوم الجنائية :

تقدر اللجنة الاستشارية اهتمام الجمعية العامة والمجلس الاجتماعي الاقتصادي بالدراسات الجديدة في محيط العلوم الجنائية المشكلات المتعلقة بعقوبة الاعدام ، وتشير اللجنة الى أن رايها في هذا الخصوص قد يكون له قيمته من نواح ثلاث هي تحليل شخصية المتهم والمحكوم عليه - وبيان الآثار الضارة لعقوبة الاعدام - واخيرا تحديد المدنين الذين يمثلون خطرا مستمرا .

كما يحسن توفير الامكانيات المناسبة لاجراء الفحوص المشار اليها سواء الطبية منها او النفسية او العصبية او الاجتماعية وذلك في الدول التي تأخذ بنظام العقوبة الاعدام ، ضمانا لتطبيق هذه العقوبة تطبيقا عادلا . وتشير اللجنة الى ان الامكانيات المادية اللازمة لاجراء ذلك النوع من التشخيص الذي يلعب دورا مباشرا في تحديد المسؤولية الجنائية ، تجرى في نطاق ضيق في كثير من الدول . وابرزت اللجنة العلاقة بين توافر تلك الامكانيات وتطبيق عقوبة الاعدام ، ذلك بان قيمة ذلك التشخيص تزداد نموا على الدوام وان العلوم الطبيعية والاجتماعية تلقى باستمرار الضوء على بواعث الفرد ومسئوليته .

فيما يتعلق بالآثر الرادع لعقوبة الاعدام ، وهو الحجة الأساسية في الجدل القائم حول عقوبة الاعدام ، فانه يجب التفرقة بين جرائم القتل والجرائم التي ترتكب ضد أمن الدولة . فالمعلومات عن هذه الجرائم الاخيرة غير متوفرة ، أما بالنسبة الى جرائم القتل فقد رأت اللجنة أنه يجب عدم التعويل على عقوبة الاعدام للوصول الى خفض نسبة تلك الجرائم او الشروع فيها . ذلك بأن كل المعلومات المتوفرة تشير الى أنه حين تكون نسبة ارتكاب جرائم القتل في ازدياد ، فان الغاء عقوبة الاعدام لا يبدو أنه يعجل في زيادتها ، كما ان الغاء هذه العقوبة لا يبدو عائقا امام انخفاض نسبة تلك الجرائم حينما تكون هذه النسبة في انخفاض . وفي الحالات التي تكون فيها النسبة مستقرة فانه لا يبدو لوجود عقوبة الاعدام أو عدم وجودها أثر في هذا الخصوص .

انه وان كانت اللجنة لم توصي باجراء مزيد من البحوث عن الآثر الرادع لعقوبة الاعدام ، الا أنها تؤكد أهمية تشجيع الدراسات والبحوث التي تهدف الى انتقاء المدنين الذين ما زالوا خطرين من بين المحكوم عليهم أو الذين سيحكم عليهم بجزاءات بديلة . كما يجب تحديد معيار الخطورة الاجتماعية تحديدا أوفى ابتغاء الوصول الى أحكام فعالة ومناسبة مع الموازنة بين هذه الأحكام وبين احتياجات المجتمع .

وسوف تؤدي هذه البحوث ، وما يترتب عليها من دعم طرق الانتقاء ، الى ازدياد ثقة الجمهور في حماية القانون له ، وتشجيع الاتجاه نحو الفاء عقوبة الاعداد وتمكين القضاة والمسؤولين الاداريين في ميدان الاصلاح العقابي من التوفيق بين الاحكام والمعاملة الاصلاحية من جهة وبين الخطر الحقيقي الذي يمثله المذنب على المجتمع من جهة اخرى .

الابلاغ بحالات الاعداد :

يتضمن مشروع القرار ، طبقا لنصه الاصلى المقدم من السويد وفنزويلا الى المجلس الاجتماعى الاقتصادى (وثيقة رقم 1 E/AC. 7/L. 514 بعد تصويبها) التوصية بوجه خاص تكليف الجمعية العامة : « دعوة حكومات الدول اعضاء الامم المتحدة الى ابلاغ السكرتير العام دوريا كل ستة اشهر بما يصدر مستقبلا من احكام بالاعداد وتلك التى تنفذ منها فى دولهم والجرائم التى صدرت فى شأنها هذه الاحكام » . وقد رفعت هذه التوصية من مشروع القرار اثناء مناقشته فى مجلس حماية حقوق الانسان والمجلس الاجتماعى الاقتصادى على أن بعض اعضاء اللجنة يوصون بدعوة الدول اعضاء التى تجمع المعلومات المشار اليها لأغراضها الخاصة - وهى دول كثيرة الى ابلاغ هذه المعلومات الى السكرتير العام ، وأن تخطر الدول اعضاء كافة باستعداد السكرتير العام لتلقى المعلومات المذكورة ومراجعتها وتوزيعها .

مؤتمر كويمبرا :

قدم وفد البرتغال الى اللجنة تقريراً عن مؤتمر عقد بكويمبرا فى سبتمبر سنة ١٩٦٧ عن عقوبة الاعداد احتفالا بمضى مائة عام على الغائها فى البرتغال ، وقد نلقت اللجنة القرارات التى أصدرها هذا المؤتمر . واتفق على توصية الجمعية العامة وجميع الحكومات التى تبحث فى اعادة النظر فى قوانينها أو أحكامها بالنسبة الى عقوبة الاعداد بما قد يكون لهذه القرارات والوثائق التى بنيت عليها من فائدة فى هذا المقام .

الفصل الخامس

تحليل توصيات اللجنة ومدى مطابقتها للاوضاع التشريعية والتطبيقية القائمة فى الجمهورية العربية المتحدة

أولا - مكافحة الانحراف فى نطاق التنمية القومية :

عنيت تلك التوصيات ببحث ظاهرة الاجرام وما يتصل بها من وجوه الانحراف واثار التحولات الاجتماعية عليها واهمية تخطيط سياسة المكافحة واثار التعاون الدولى فى هذا المجال والدور الذى تقوم به مختلف الهيئات المنوط بها مكافحة الانحراف والاستعانة فى ذلك بالبحوث الفنية والوسائل الحديثة والمستويات المختلفة لتخطيط المكافحة والاهتمام بوجه خاص بالأسرة وبالأحداث لاستنقاذهم من الانحراف المبكر ، وبحث مطابقة القواعد القانونية للحقائق الاجتماعية وإيجاد المواءمة بينهما برفع التجريم من بعض أنواع السلوك التى لم يعد المجتمع المتطور يتطلب لردعها جزءا

عقابيا . الأمر الذى يقتضى تطوير القوانين كى تتمشى مع متطلبات المجتمع وانشاء المعاهد المتخصصة فى الشئون التشريعية الجنائية والاجتماعية . كما اشارت التوصيات الى أهمية استفتاء المواطنين فى ذلك المجال والالتجاء الى العقوبات البديلة وتوسيع اختصاص لجان التحكيم الشعبية التى تفصل فى المنازعات عن طريق الضغط الاجتماعى أو الاجراءات التربوية لا عن طريق الجزاءات الجنائية .

والملاحظ بوجه عام على تلك القرارات انها تتجه الى العناية بالجانح الوقائى، مع الاهتمام بضروب العلاج المختلفة ، وتنسيق الجهود التى تبذل فى هذا السبيل وابرار أهمية التخطيط فى هذا النطاق مع عدم افعال متطلبات المجتمع المتطور فى ظل التنمية القومية .

ومن المستقر عليه أن السياسة العقابية الرشيدة يجب أن تقوم على المكافحة والعلاج . وبالنسبة الى المكافحة فان الجهود يجب أن تقتصر على المرحلة السابقة على الجريمة عن طريق معالجة السلوك المنحرف وعدم التآلف الاجتماعى وحدها ، بل انها يجب أن تمتد الى الكشف عن مرحلة الجريمة الكامنة وهو تعبير وان بدا غامضا الا أنه قد كشفت عنه الدراسات الحديثة ومدلوله يشمل ذلك النوع من الجانحين الذين لا تصدر عنهم أفعال خارجية تنم عن سلوكهم بل تختبر فيهم بدور الشر بحيث يستجيبون الى دواعى الجريمة تلقائيا ويشكلون خطرا كبيرا على المجتمع . كما أنه يجب أن ينال الشباب قسطا هاما من العناية وهم يحتاجون الى تفهم نفسياتهم وعالمهم الخاص الذى يعيشون فيه لانهم كثيرا ما لا يستسيقون القيم الخلقية والمثل العليا التى درج عليها آباؤهم وحجة الشباب فى ذلك انهم لم يشتركوا فى ارساء هذه المثل وتلك القيم .

وبمقارنة قرارات اللجنة على ما يجرى عليه الحال لدينا نجد أن الدولة لم تقصر اهتمامها فى مجال المكافحة على الاحداث ، بل انها تهتم بمشكلات الشباب فقد وضعت أمورهم فى يد هيئة عليا حين انشأت المجلس الأعلى لرعاية الشباب والتربية الرياضية بمقتضى القانون ١٩٧ لسنة ١٩٥٦ - وناطت به تحقيق أسباب القوة والرعاية للشباب عن طريق التربية الرياضية والاجتماعية والقومية واستغلال وقت الفراغ بما يعود على الوطن وعلى الشباب بالنفع كما عهدت الى المجلس المشار اليه وضع سياسة عامة موحدة تتفق ومراحل حياة الفرد وطبيعته . وأخيرا أنشئت وزارة للشباب نيط بها شئونهم . وقد نظمت بالقانون ٢٦ لسنة ١٩٦٥ الهيئات الخاصة العاملة فى ميدان رعاية الشباب التى يندرج تحتها حركة الكشافة والمرشدات وبيوت الشباب والاندية والهيئات الرياضية ومراكز الشباب وروعى فى ذلك أحكام التنسيق بين مختلف تلك الهيئات ووضع سياسة تخطيطية موحدة . كما أنشئت منظمة خاصة لهم فى اطار تنظيمات الاتحاد الاشتراكى العربى لحث الشبيبة على المشاركة الايجابية فى بناء المجتمع وتحقيق أهدافه . كما اهتمت الدولة بتنظيم الأسرة وانشأت لهذا الغرض مجلسا أعلى للاضطلاع بتخطيط شامل لبرامج التنظيم فى هذا المجال وذلك بالقرار الجمهورى ٤٠٧٥ لسنة ١٩٦٥ .

وبالإضافة الى ما تقدم توجد جمعيات رعاية المسجونين بعد الافراج ، وجمعيات رعاية الاحداث وغيرها من الهيئات المهمة بشئون الرعاية .

كما تقوم الشرطة بدور هام في المكافحة والوقاية فقد أنشئت شرطة خاصة للاحداث ، ومن المرغوب فيه أن يعم نشاطها أنحاء الجمهورية كافة بحيث لا تقتصر على المدن فقط .

والى جانب هذا نجد المركز الوقى للبحوث الاجتماعية والجناية يمارس نشاطه في محيط مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين وذلك عن طريق البحوث العلمية والتجريبية والدراسة الميدانية بالإضافة الى عقد الحلقات الدراسية والندوات العلمية المتصلة بأوجه نشاطه .

كما انضمت الجمهورية لاتفاقية المنظمة الدولية العربية للدفاع الاجتماعى ضد الجريمة (الجريدة الرسمية عدد ١٠٦ فى ١٩٦٢/٥/٦) .

كما نشطت الحركة التشريعية لتطوير القوانين وجعلها متمشية مع أهداف المجتمع وأعدت فعلا مشروعات قوانين للعقوبات والاحداث والاجراءات الجنائية وهى موضع البحث والدراسة .

ويبين مما تقدم أن قرارات اللجنة تتفق فى مجموعها وما نمارسه فعلا من اجراءات الوقاية والمعاملة الاصلاحية . غير أنه من الأهمية بمكان التوسع فى مراكز البحوث وتنسيق التعاون بينها وبين هيئات المكافحة فى مختلف المجالات والاستجابة الى ما جاء بالتوصيات من ادماج خطة المكافحة ضمن خطة التنمية ، وتحسين أساليب الاستقصاء والتحري ، والنهوض بالاحصائيات الجنائية لما لها من اثر فى وضع خطة الوقاية .

ثانيا - اقتصاديات التدريب فى مجال الدفاع الاجتماعى :

انصبت توصيات اللجنة على وجوب الاهتمام بالموارد البشرية والمادية التى توجه للتدريب على الدفاع الاجتماعى بحيث تحقق أفضل النتائج العملية ، واعطت أهمية خاصة لتأهيل موظفى المؤسسات العقابية والعاملين بالهيئات المنوط بها معاملة المنحرفين خارج تلك المؤسسات كل ذلك فى اطار التنمية القومية والتخطيط الاجتماعى ، مع استخدام العلم والتكنولوجيا وتشجيع تدريب المتطوعين فى هذا المجال .

والتوصيات فى هذا الشأن عملية بحث . ويمكن الاستفادة بها فى تحسين برامج مراكز التدريب فى مختلف النواحي المنوط بها القيام بسياسة المكافحة والمعاملة الاصلاحية .

ثالثا - تطبيق مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين :

تناولت التوصيات أهداف مجموعة قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين وهى الحرص على كفالة الحقوق الأساسية للإنسان فى حالة سجنه ، وتحسين المعاملة القائمة على المبادئ الاصلاحية المتطورة ، وإشارة الى أهمية دعم الاتصال بين المسجون والعالم الخارجى . كما عرضت التوصيات لعوائق تطبيق تلك القواعد

وواجهت الحلول للتغلب عليها وأوصت في هذا المجال بالالتجاء الى الجزاءات البديلة للحبس والاتجاه الى المؤسسات العقابية المفتوحة ، كما اهتمت التوصيات برفع مستوى موظفي السجون ، وبالعامل داخل السجن ، وبالتوسع في التجارب والبحوث في مجال العلاج ، كما تعرضت الى بحث موضوع اعادة النظر في بعض قواعد الحد الأدنى وأوصت بأهمية تدخل الأمم المتحدة لاجراء دراسة في هذا الشأن تمهيدا لعرضها على مؤتمر مكافحة الجريمة المزمع عقده في سنة ١٩٧٠ .

ويلاحظ ان الغالبية العظمى من قواعد الحد الأدنى مطبقة في الجمهورية العربية المتحدة ، فقد تضمن القانون ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم السجون ٧٧ قاعدة من مجموع تلك القواعد وعددها ٩٤ قاعدة . اما باقى القواعد وعددها سبع عشرة قاعدة فقد حالت الامكانيات المادية دون تطبيق بعضها بتاتا ودون تطبيق البعض الآخر تطبيقا كاملا .

وقد بينت في البحث الذى قدمته عن تطبيق تلك القواعد في الجمهورية العربية المتحدة - المشار اليه فيما سلف من هذا التقرير - الوسائل التى تكفل تطبيقها .

رابعاً - عقوبة الاعدام :

تحاشت اللجنة الدخول في الجدل الذى قام حول الابقاء على عقوبة الاعدام او الغائها ، واهتمت عند تطبيق تلك العقوبة بتحقيق أوفى الضمانات للمتهمين والمحكوم عليهم في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام ، وفتح أبواب التظلم امامهم الى الجهات القضائية العليا ، وتنظيم اجراءات التخفيف او العفو . كما عرضت للجزاء البديل وطرائق تنفيذه في حالة استبداله بعقوبة الاعدام ، وأشادت بالدراسات والبحوث في هذا المجال وخاصة بتقرير مؤتمر كويمبرا سنة ١٩٦٧ .

والواقع ان التشريع العقابى للجمهورية العربية المتحدة يتضمن في خصوص عقوبة الاعدام أو في الضمانات التى تتمشى مع توصيات اللجنة ، بل انه يجاوزها بالنسبة الى اشتراط اجماع آراء أعضاء المحكمة التى تقضى بالاعدام ، ووجوب استطلاع رأى المفتى قبل الحكم به ، وعرض القضايا المحكوم فيها بالاعدام على محكمة النقض بقوة القانون ، سواء طعن فيها أو لم يطعن ، لمراقبة سلامة الاجراءات والتحقق من صحة الحكم ، فضلا عن خضوع تنفيذ عقوبة الاعدام الى اجراءات العفو .

الضرائب غير المباشرة

للدكتور أبو اليزيد على المتيت

٢

ثانيا : رسوم التوثيق والشهر

قبل صدور التقنيات المختلطة والاهلية في أواخر القرن التاسع عشر ، كانت التصرفات العقارية تثبت في محررات تصدر من المحاكم الشرعية يطلق عليها اسم « حجج » وكان لمن وقع له التصرف أن يحتج بتلك المحررات على الغير .

ولكن بعد صدور التقنيات المختلطة والاهلية قررت أحكام القانون المدني المختلط والاهلى في الباب الرابع تنظيم اثر التصرفات العقارية وكيفية شهرها بطريق التسجيل وأحكام لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٨٨٠ في المادة ١١٨ وما بعدها من تنظيم « أعمال التسجيلات » . وقد اختار الشارع المصرى نظام التسجيل الشخصى وذلك بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لاسماء الاشخاص الذين تصدر منهم التصرفات ، كما هو متبع في فرنسا (١) وإيطاليا (٢) ، وأسبانيا (٣) . ونظرا لما يعيب هذا النظام من عدم تحقيق الفرض من شهر التصرفات اتجه الراى الى اتباع طريقة التسجيل العينى بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لمواقع الأعيان كما هو متبع في ألمانيا .

ولكن اعترض ادخال نظام التسجيلات العينية في مصر عقبات كثيرة أهمها عدم بيان العقود التى يجب تسجيلها بيانا كافيا وسوء تحرير عدد كبير من هذه العقود ، وعدم وجود جزاء قانونى على درجة كافية من الشدة يضمن القيام بهذا التسجيل . لذلك صدر القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ خاصا بالمحاكم الاهلية ورقم ١٩ لسنة ١٩٢٣ خاصا بالمحاكم المختلطة ، بشأن العقود والأحكام الواجبة التسجيل وجعل هذا القانون التسجيل شرطا أساسيا لانتقال الملكية والحقوق العينية بالنسبة الى المتعاقدين وغير المتعاقدين سواء واشترط لامكان التسجيل أن يتضمن الحرر البيانات اللازمة لتحديد العقار تحديدا دقيقا وتعيين الأطراف ، كما اشترط ضرورة التصديق على الامضاءات أو الاختتام لامكان التسجيل .

ولما كان ذلك فكانت جهات الشهر في مصر متعددة بتعدد جهات القضاء ، اذ كان يتولى الشهر اقليم كتاب كل من المحاكم المختلطة والمحاكم الشرعية والمحاكم الوطنية ، بل وأكثر من ذلك فقد استقرت أحكام المحاكم المختلطة في ذلك الوقت على أن حجية التصرفات التى تشهر في المحاكم الاهلية مقصورة على المصريين دون الأجانب .

(١) انظر في تفصيل نظام التسجيل في فرنسا : بلانيول - ريبير وبولانجى : مطولة القانون المدني - الجزء الاول طبعة ١٩٥٠ ص ١٠٧٨ وما بعدها .

(٢) نص المشرع الايطالى على التسجيل في المواد من ١٩٢٢ حتى ١٩٤٧ من القانون المدني .

(٣) المواد ٦٠٥ الى ٦٠٨ منى اسباني .

وفي أغسطس سنة ١٩٤٦ صدر القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري والمعدل بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٠ والرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعى ونص فى مادته الأولى على أن : « ينشأ فى المديرىات والمحافظات مكاتب للشهر العقارى تتولى شهر المحررات التى تقضى القوانين بتسجيلها أو بقيدها . وتتبع هذه المكاتب وزارة العدل . »

ونص فى المادة الرابعة على أن « تلغى أقلام التسجيل الملحقة بالمحاكم الوطنية والمختلطة والشرعية وتحل محلها مكاتب الشهر العقارى . ويحال ما بهذه الأقلام وما بمصلحة المساحة من السجلات والفهارس وغير ذلك من الوثائق الخاصة بشهر المحررات الى هذه المكاتب » .

كما تأمر المادة الخامسة بأن يختص كل مكتب من مكاتب الشهر دون غيره بشهر المحررات المتعلقة بالمقاررات التى تقع فى دوائر اختصاصه . وإذا كانت المقاررات واقعة فى دائرة اختصاص مكاتب متعددة وجب اجراء الشهر فى كل مكتب منها .

وتطبيقا لاحكام المادة التاسعة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ يجب شهر جميع التصرفات التى من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وذلك بطريق التسجيل . ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم . ولا يكون للتصرفات فسر المساجعة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن . كذلك يجب تسجيل الأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية . ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون حجة على الغير .

ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالا موروثة (المادة العاشرة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦) .

فشهر المحررات له أهمية كبيرة وخاصة فى المسائل المدنية إذ يتحدد تاريخ المحرر ويتحقق له صفة العلانية فى مواجهة الناس كافة ، كما أن الشهر يستخدم كوسيلة من وسائل الإثبات تماما كما تنص المادة ٣٩١ من القانون المدنى من أن الورقة الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها فى حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونا .

كما تنص المادة ٣٩٥ مدنى على ألا تكون للورقة العرفية حجة على الغير فى تاريخها الا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت .

هذه نظرة سريعة عن تاريخ نظام التسجيل ثم الشهر فى مصر . وإن كان المشرع المصرى قد أصدر القانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن تطبيق نظام السجل

العيني على غرار النظام المتبع في ألمانيا منذ عهد الامبراطورية (١) والنمسا (٢) وسويسرا (٣)، ولم يبدأ العمل به بعد (٤) فان الذي يهمنا هو الرسوم المستحقة عن التوثيق والشهر التي يقررها القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ (٥) .

انواع الرسوم :

بجانب الرسوم النسبية التي تقدر على أساس نسبة مئوية معينة من قيمة التصرف كمقابل للخدمة التي تقوم بها المصلحة وهي شهر المحرر أو توثيقه أو التصديق على توقيعات المتعاقدين فيه ، رسوما أخرى مقررة غير نسبية مقابل الخدمات الأخرى الإضافية التي تقوم بها المصلحة كاجراء تابع أو مكمل للخدمة الأصلية كتصوير المحرر وحفظ أصول المحررات والانتقال خارج المكتب وما الى ذلك (٦) .

فيفرض على أعمال التوثيق والشهر وما يتصل بها من طلبات واجراءات ثلاث انواع من الرسوم : رسم مقرر ؛ رسم حفظ ؛ رسم نسبي .

فيفرض الرسم المقرر ، كما جاء بالمادة الثانية من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ على :

١ - توثيق المحررات : والتوثيق هو تلقى ارادة الطرفين المتعاقدين امام الوثق على أن يقوم هذا لآخر بتحرير العقد بمعرفته ، كعقد الزواج وعقد الوكالة الخ . وقد جاء بالمادة الثالثة من القانون ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق أن تتولى المكاتب توثيق جميع المحررات عدا ما كان منها متعلقا بالوقف أو الأحوال الشخصية . ومع ذلك توثق بهذه المكاتب المحررات المتعلقة بالأحوال الشخصية بالنسبة الى غير المسلمين . هذا ويجب على الوثق قبل اجراء التوثيق أن يتثبت من أهلية المتعاقدين ورضائهم (المادة الخامسة من القانون ٦٨ لسنة ١٩٤٧) .

ولا يجوز أن تنقل من مكاتب التوثيق أصول المحررات التي تم توثيقها ولا الدفاتر أو الوثائق المتعلقة بها ، على أنه يجوز للسلطات القضائية الاطلاع عليها (المادة العاشرة من القانون ٦٨ لسنة ١٩٤٧) .

(١) قانون ١٥ مايو ١٨٧٢ والذي طبق على ارجاء الامبراطورية الالمانية كافة بقانون ٢٤ من مارس ١٨٩٧ المعدل بقانون ١٤ من يوليو ١٩٠٥ .

(٢) قانون ٢٥ من يوليو ١٨٧١ .

(٣) المواد ٢١٦ وما بعدها من القانون المدني السويسري .

(٤) يراجع في تفصيل نظام السجل العيني :

Chave شاف في السجل العيني في القانون المدني السويسري الجديد - رسالة دكتوراه باريس

سنة ١٩١٩ موديل في النظام العقاري في الالتزام واللورين طبعة ١٩٢٢ .

(٥) كانت تخضع اجراءات الشهر والتوثيق لاحكام القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المسائل المدنية ، والمعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ ، والقانون ٩٢ لسنة ١٩٤٤ بشأن رسوم التسجيل ورسوم الحفظ والمعدل بالقانون ١٢٥ لسنة ١٩٥٧ والمعدل أخيراً بالقانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ .

(٦) المرجع في احكام الشهر العقاري والتوثيق والرسوم المتعلقة بها للاستاذين : محب الدين

محمد سعيد ، ومحمد فؤاد محمود غالي طبعة ١٩٦٢ ص ١١٢ .

٢ - التصديق على التوقيعات : وتحدث عادة بتوقيع المتعاقدين على العقد امام الموثق . ففي التصديق على التوقيعات ، لا يتم سوى التوقيع امام الموثق على محرر عرقى ، أو التصديق على الختم الموقع به على المحرر العرقى . فيفرض رسم على التصديق على كل امضاء أو ختم .

٣ - الصور الفوتوغرافية والشهادة والملخصات : فيفرض رسم قدره عشرون قرشا عن كل صفحة تصور فوتوغرافيا من المحررات والأوراق التي يجوز تصويرها . كما يفرض ذات الرسم على كل ورقة من الصور الخطية والشهادات والملخصات المطلوب استخراجها من السجلات والمحررات .

٤ - التأشير الهامشية : كالتأشير على هامش عقد مسجل بالحقوق العينية التبعية المتعلقة بموضوع ذلك العقد ، كذلك التأشير على هامش صحيفة دعوى ثبوت ملكية باسم مالك العقار من واقع السجلات . الخ أو التأشير بمضمون اوراق الاجراءات على هامش تنبيه نزع الملكية :

٥ - البحث في السجلات والفهارس : لاستخراج صورة أو شهادة أو ملخص أو للاطلاع . ويلاحظ أن المشرع قد استعمل كلمة « البحث » حتى لا يلتبس الامر مع كلمة « الكشف » الواردة بسادسا .

فقد نصت المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى على أن تعد بمكاتب الشهر دفاتر هجائية للفهارس ويخصص فهرس لكل ناحية أو مدينة تدرج فيه أسماء جميع الأطراف في المحررات أو جميع ذوى الشأن فيها ، لذلك يجب عند طلب الكشف في دفاتر الفهارس أن يوضح الشخص فرضه من هذا الطلب سواء اكان بفرض استخراج شهادة أو استخراج صورة حتى يسدد الرسوم المقررة على الشهادة أو الصورة مع الرسم المقرر عن الكشف .

٦ - الاطلاع (الكشف النظرى) : على مادة يراد الاطلاع عليها في مكاتب الشهر ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها . فلكل شخص الحق في طلب الاطلاع في مكتب الشهر العقارى على دفاتر الشهر ودفاتر الفهارس أو على أى محرر تم شهره ، وذلك بعد أداء الرسم المستحق (المادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية) .

٧ - الانتقال في حالة توثيق المحررات أو التصديق على التوقيعات : وهو انتقال الموثق خارج مكاتب التوثيق وفروعها لتوثيق المحررات الرسمية أو التصديق على التوقيعات في المحررات العرفية . ففي مثل هذه الحالة يلتزم الطالب بالإضافة الى الرسم المقرر بمصروفات الانتقال .

٨ - اثبات التاريخ : أى بوضع الختم بالتاريخ الثابت على الورقة . ولكن ليس معنى ذلك أن يصبح مضمون الورقة صحيحا قانونا ، فقد يطعن على مضمونها بالتزوير . فاثبات التاريخ مقصور على ادراج التاريخ الذى قدمت به هذه الورقة الى مأمورية الشهر العقارى .

٩ - الترجمة : من اللغة العربية الى اللغة الأجنبية أو من اللغة الأجنبية الى اللغة العربية .

١٠ - التأشير على الدفاتر التجارية : فإذا كان التأشير بفتح الدفتر التجارى فيقدر الرسم على أساس عدد جميع الاوراق التى يتضمنها هذا الدفتر ، اما اذا كان التأشير باقفاله فيقدر الرسم على عدد الاوراق المحصورة قبل محضر التأشير باقفال الدفتر وليس على عدد جميع الاوراق التى يشملها .

١١ - المراجعة : أى مراجعة اصول المحررات التى تقدم من نسخ متعددة اذا صدر قرار من وزير العدل بالاستغناء عن تصويرها .

١٢ - طلب الشهر : أى الطلبات الخاصة بالتسجيل أو التأشير ، والتسجيل هو نقل الملكية الأصلية فى العقارات . أما التأشير كما سبق أن ذكرنا فى البند الرابع فهو خاص بالحقوق العينية التبعية ، وصحائف الدعاوى بتثبيت الملكية .

والمحررات ثلاثة أنواع :

— محررات واجبة الشهر كبيع العقار والوصية بالعقار وبيع حق الانتفاع فى العقار وهبة العقار أو الرجوع فيها وحقوق الارتفاق ورهن العقار وقسمة العقار بين مستحقيه قسمة افرأز ..

— ومحررات غير واجبة الشهر كبيع المنقول وبيع المحال التجارية والصناعية ورهن المنقول .

— كما توجد محررات خاصة بالحالة المدنية وهذه المحررات يفرض عليها رسم ثابت كالطلاق أو الفرقة بجميع أسبابها الشرعية ، الاقرار بانقضاء العدة أو الاقرار بالرجعة ، تقرير النفقة أو سقوطها أو تحملها ، التوكيل فى أمور الزوجية ونفقة الاقارب أو عزل الوكيل أو عزله وتعيين غيره .

وقد أثير نزاع أمام محكمة النقض بشأن عقدي بيع صادرين من مالك واحد . فقررت محكمة النقض انه اذا ثبتت صورية عقد البيع صورية مطلقة ، فانه يكون باطلا ولا يترتب عليه نقل ملكية القدر المبيع ولو كان مسجلا اذ ليس من شأن التسجيل أن يصحح عقدا باطلا .

واذا كنا بصدد مفاضلة بين عقدين صحيحين صادرين من مالك واحد ، فالأفضلية تكون بأسبقية التسجيل (١) .



أما رسم الحفظ : فيفرض كما تقرر المادة ١٥ من القانون سالف الذكر على

(١) نقض ٢٧ من مايو ١٩٦٥ ، طعن ٤٤٠ لسنة ٢٠ ق - مجموعة الكتب الفنى لاهكام النقض
من السنة ١٦ ص ٦٥٥ .

المحررات المطلوب توثيقها والمحررات واجبة الشهر . ويتعدد رسم الحفظ على المحررات التى تشتمل على أكثر من موضوع بتعدد الموضوعات الواردة بها ، كل موضوع على حدة . فيحصل رسم الحفظ على أساس قيمة كل موضوع يتضمنه المحرر وفقا للفئات الواردة بالمادة ١٥ . أما اذا كانت قيمة المحرر مما لا يمكن تقديرها فيؤخذ رسم حفظ ثابت .

والرسم النسبى : يفرض عملا بالمادة ١٨ على كل تصرف او موضوع مما تشمله المحررات المطلوب توثيقها او التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها او شهرها أو ايداعها أو التى يقتضى الامر حفظها ولم تكن موضوع اشهار . فالرسوم النسبية تتغير بحسب تغير القيمة التى يتعلق بها المحرر المراد تسجيله دون نظر الى المنفعة الخاصة التى يفيد منها الشخص من هذا التسجيل وبغير التفات الى نفقات المصلحة فى هذا الخصوص ، اذ ما تتحملة فى سبيل القيام بعمليات التسجيل لا يعدو أن يكون نفقات ثابتة متساوية بالنسبة لها جميعا بغير تفاوت بين عملية وأخرى . ومؤدى ذلك هو اعتبار هذا الرسم فى حقيقته ضريبة غير مباشرة تفرض على الأموال العقارية عند تداولها بمناسبة ما يقدم عنها من محررات بطلب تسجيلها .

الواقعة المنشئة لرسوم الشهر :

الواقعة المنشئة لهذه الرسوم والتى يحدد بموجبها المركز القانونى للشخص هى واقعة التوثيق بالنسبة للعقود الرسمية ، وواقعة التصديق على التوقيعات العرفية ، وذلك أن المشرع أوجب تحصيل هذه الضريبة عند التوثيق أو التصديق (١) .

ويقصد بكلمة اشهار : العقود والتوكيلات والافقرارات والتنازلات التى تتم بمحرر رسمى ، أى التى تتم بطريق التوثيق .

وقد راعى المشرع الظروف الاجتماعية ، فقرر فى بعض الحالات تخفيض الرسوم النسبية الى النصف ، وفى حالات أخرى الى الربع ، وفى حالات ثالثة الاعفاء منها كلية .

فقد قرر فى المادة ٣٢ التخفيض الى النصف فى الرسم النسبى المفروض على بيع العقار لصغار الملاك الذين يشترون اطيانا زراعية لا تجاوز قيمتها ألفى جنيه ، بحيث لا تزيد ملكيتهم عن خمسة أفدنة بما فى ذلك القدر محل التصرف . كذلك مشترى العقارات المبنية أو أجزاء منها بحيث لا تتعدى قيمة ما يملكونه ألفى جنيه بما فى ذلك القدر محل التصرف .

هذا ويخفف الى الربع الرسم النسبى المفروض على قسمة العقار لانتهاء حالة الشيوخ فى خلال عامين من تاريخ قيام حالة الشيوخ أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول .

(١) نقض ٢٦ من نوفمبر ١٩٥٩ ، فى طعن ١٩٧ لسنة ٢٥ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٠ ص ٦٩٩ ، منشور أيضا فى مجموعة القوانين القانونية (الخمس سنوات) ص ٢٢٨ رقم ١٦ .

أما الاعفاء من الرسم النسبي فقد نصت عليه المادة ٣٣ في حالة شهر حق الارث وأحكام اشهار الافلاس وعرائض الدعاوى العينية العقارية .. كذلك الأحكام الصادرة ببطلان أو فسخ أو الغاء أى حق من الحقوق التى تم شهرها .

تحصيل الرسوم :

تحصل الرسوم المشار إليها جميعها مقدما قبل اتخاذ أى إجراء مطلوب . وبالنسبة للمحركات واجبة الشهر يراعى تحصيل الرسوم على عمليتى التوثيق والشهر معا ، سواء كان المحرر مطلوبا توثيقه أو التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيه .

ولا يترتب على بطلان المحركات ايا كان نوعها رد شئ من الرسوم على اختلاف أنواعها بأى حال من الأحوال . ولا يرد أى رسم حصل بالتطبيق لأحكام قانون رسوم التوثيق والشهر ولو عدل أصحاب الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه الرسم الا فى حالتين :

(١) ترد الرسوم النسبية المحصلة من شهر أحكام مزسى المزداد فى حالة الحكم بالفائها (المادة ٢٨) .

(ب) اذا حال دون اتمام اجراءات شهر المحركات وفاة أو صدور قانون جديد . ففي هذه الحالة يرد ٧٥ ٪ من الرسوم النسبية التى حصلت (المادة ٢٩ ، ٣٠) .

فاذا كانت اجراءات الشهر لم تتم لمانع قانونى يستحيل معه على المصلحة اجراؤه . فمثلا القانون ٣٧ لسنة ١٩٥١ الخاص بمنع تملك الاجانب الاراضى الزراعية قد عمل به اعتبارا من ١٧ مارس ١٩٥١ بعد أداء رسوم الشهر ، فاستحال معه شهر عقد هبة تم توثيقه ، فلصاحب الشأن الحق فى استرداد ما تحصل منه من رسوم نسبية بواقع ٧٥ ٪ منها (١) .

فلا يجوز اذن لدافع الرسم فى غير هذه الحالات الحق فى استرداده ، فاذا سلمت الجهة الادارية خطأ بأحقية دافع الرسم فى استرداده ، فان هذا التسليم ينطوى على اعفائه من رسم مستحق للخزانة وهو ما لا يجوز قانونا ، وبالتالي فان هذا التسليم لا ينشئ له حقا فى الاسترداد (٢) .

الرسوم التكميلية :

قد يتبين للشهر العقارى بعد تحصيل الرسم على طلبات الشهر أن قيمة العقار موضوع العقد أكبر من القيمة المحددة فى العقد ، فلامين المكتب المختص أن

(١) فى نفس المعنى نقض ٢٢ من ديسمبر ١٩٦٠ ، طعن ٥٦ لسنة ٢٥ ق - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض لسنة ١١ ص ٦٥٢ ، منشور أيضا فى مجموعة القواعد القانونية (الخمس سنوات) ص ٢٢٩ رقم ١٨ .

(٢) نقض ١٨ من فبراير ١٩٥٦ ، طعن ٢٢٩ لسنة ٣٠ ق - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٦ ص ١٨٧ رقم ٢٩ ، ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٢ ، طعن ٢٥٠ لسنة ٢٨ ق - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٤ ص ١٠٩٨ .

يصدر أمر تقدير بالرسوم التكميلية المستحقة ويعلن هذا الأمر الى ذوى الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول او على يد أحد محضرى المحكمة .

وتطبقا لاحكام المادة ٢١ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ تقدر قيمة الاراضى الزراعية على أساس الثمن او القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن الضريبة الاصلية السنوية مضروبة في سبعين . وتقدر قيمة العقارات المبنية على أساس الثمن او القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن قيمتها الاجارية السنوية المتخذة اساسا لربط الضريبة عليها مضروبة في خمسة عشر .

اما الاراضى الزراعية الكائنة في ضواحي المدن ، والاراضى الزراعية التى لم تفرض عليها ضريبة ، والاراضى المعدة للبناء ، والمباني المستحدثة التى لم تحدد قيمتها الاجارية بعد ؛ فيقدر الرسم مبدئيا على القيمة المبينة في المحرر او التى يوضحها الطالب ، وبعد التحرى عن القيمة الحقيقية وذلك بالاستعانة بأحد خبراء الجدول او أحد خبراء وزارة العدل يحصل الرسم التكميلى عن الزيادة .

هذا بالنسبة للاراضى المملوكة للأفراد . أما الاراضى المملوكة للدولة فقد جعل المشرع تقديرها على أساس الثمن الموضح في المحرر ، وذلك لانتفاء مظنة التهرب من الرسم بالنسبة لمبيعات الدولة (المادة ٢٢) .

وتكون العقارات موضوع التصرف ضامنة لاداء الرسوم ، ويكون للحكومة في تحصيلها حق امتياز على جميع ممتلكات الاشخاص المدينين او الملتزمين بها .

الطعن في أمر التقدير :

يجوز لذوى الشأن التظلم من أمر التقدير خلال ثمانية أيام من تاريخ الاعلان بأمر التقدير سواء أمام المحضر عند اعلان أمر التقدير أو بتقرير في قلم الكتاب ، والا أصبح الأمر نهائيا .

ويرفع التظلم الى المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الأمر ، ويكون حكم المحكمة في التظلم نهائيا غير قابل للطعن . وعلى ذلك لا يجوز التنفيذ بأوامر تقدير الرسوم التكميلية الا بعد صيرورتها نهائية وذلك بفوات ميعاد المعارضة دون رفع معارضة من ذوى الشأن أو بالفصل فيها ان كانت قد رفعت (١) .

وقد أثرت عدة منازعات أمام القضاء عن ماهية ذوى الشأن . والواقع أن ذوى الشأن هم أصحاب المصلحة في شهر المحرر (٢) .

(١) نقض ١٨ من نوفمبر ١٩٦٥ ، طعن ١٠٢ لسنة ٣١ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٦ ص ١١١٢ رقم ١٧٤ .

(٢) تنص المادة ٤٦٢ من القانون المبنى على أن ثلقات عقد البيع ورسوم الدفعة والتسجيل وغير ذلك من مصروفات تكون على المشتري ما لم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك ، تراجع ايضا بالنسبة لذوى الشأن المادتان ٢٠ ، ٢١ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن تنظيم الشهر العقارى ، والبادء ٨ من القانون ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق .

تقسيم الرسوم :

تنص المادة ٢٧ من قانون رسوم التوثيق والشهر العقاري على أن لأمين الشهر العقاري بناء على طلب أحد أصحاب الشأن وبعد أخذ رأى مكتب الشهر والتوثيق أن يمنحه أجلا لاداء الرسوم التكميلية أو أن يأذن له بإدائها على أقساط شهرية بشرط تقديم كفيل مقتدر متضامن أو تأمين عيني وعلى ألا تزيد المدة في الحالتين على سنة إذا لم تجاوز الرسوم مائتى جنيه ولا على سنتين إذا تجاوزت هذا المبلغ . كما يجوز لأمناء المكاتب بنفس الأوضاع السابقة الموافقة على تقسيط الرسوم التكميلية المستحقة في حدود مبلغ خمسين جنيها .

وإذا تأخر صاحب الشأن في الوفاء بأى قسط حلت باقى الأقساط بدون حاجة الى تنبيه أو انذار . هذا ويجوز لأمين عام الشهر العقاري ولأمناء المكاتب الرجوع فى الأمر الصادر بالتقسيم أو منح الأجل إذا وجد ما يدعو لذلك .

ولا يجوز الطعن فى الأمر الصادر بالقبول أو الرفض أو الرجوع .

الاعفاء من رسوم التوثيق والشهر :

ذكرنا الحالات التى تجيز تخفيض الرسم النسبى أو الاعفاء منه .

ولكن توجد حالات واردة على سبيل الحصر فى المادة ٣٤ يقرر المشرع اعفاءها من رسوم التوثيق والشهر كافة ، أى من الرسوم المقررة والحفظ والنسبية . وهذه الحالات هى :

(أ) المحررات والاجراءات التى تؤول بمقتضاها ملكية العقارات أو المنقولات أو الحقوق الى الدولة .

(ب) الصور والشهادات والكشوف والمخصصات والترجمة للوزارات أو المصالح الحكومية أو لجهة وقف خيرى .

(ج) اشهار الاسلام .

(د) الوقف الخيرى .. والعقود والتصرفات المتعلقة بالوقف الخيرى متى كانت لجهة الوقف .

(هـ) الوصية فى وجوه البر .

(و) جميع التصرفات التى تؤول بمقتضاها الى احدى الحكومات الأجنبية ملكية عقارات فى مصر لاتخاذها دورا لهيئاتها السياسية أو القنصلية أو لاقامة منشآت ثقافية بشرط المعاملة بالمثل .

التهرب من اداء الرسم :

تنص المادة ٣٥ من قانون رسوم التوثيق والشهر على ان يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على

خمسائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من توصل عمدا الى التهرب من أداء بعض الرسوم المنصوص عليها في القانون عن طريق تجزئة الصفقة أو الادلاء ببيانات غير صحيحة في الاجراءات والأوراق التي تقدم تنفيذا له أو بأية وسيلة أخرى .

وفي جميع الأحوال يحكم بالزام مرتكب الجريمة بأداء مبلغ لا يجاوز ثلاثة أمثال ما لم يؤد من الرسم ولا تجوز اقامة الدعوى العمومية الا باذن من وزير العدل أو يندبه في ذلك ، وله النزول عنها في أى وقت اذا رأى محلا لذلك ، كما له ولمن يندبه اجراء الصلح فيها على أساس دفع مبلغ لا يقل عن مثلى ما يؤد من الرسم .

سقوط حق الدولة في المطالبة بالرسم :

الرسم بصفة عامة هو مبلغ من النقود تجبیه الدولة جبرا من شخص معين مقابل خدمة تؤديها له السلطة العامة ، واذا كان هذا التعريف يصدق على رسم التسجيل باعتبار أنه مقابل خدمة خاصة هي شهر المحررات المطلوب تسجيلها ، فان هذا الرسم يصبح مستحق الاداء للدولة بمجرد القيام بتلك الخدمة وتستطيع الدولة حينئذ أن تطالب به ولا يقدح في ذلك أن يكون الرسم المستحق غير ممكن تحديده ابتداء بصفة نهائية اذ لا تعارض بين ذلك وبين استحقاقه (١) .

وعملا بأحكام المادة ٣٧٧ من القانون المدني بعد تعديلها بالقانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ تنقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة بخمس سنوات .

ولا يعتبر ندب مصلحة الشهر العقاري خيرا لتقدير الرسوم اجراء قاطعا للتقادم لأنه ليس موجها الى المدين حتى يقطع التقادم لمصلحة الدائن كما انه لا يعدو أن يكون اجراء من اجراءات تقدير الرسوم وهو بعد لا يعتبر من اسباب قطع التقادم الواردة على سبيل الحصر في المادتين ٣٨٣ ، ٣٨٤ من القانون المدني . كما أن رفع المعارضة في تقدير الخبير لا يعتبر اجراء قاطعا للتقادم . اذ فضلا عن انها ليست من اسباب قطع التقادم المنصوص عليها في المادة ٣٨٣ من القانون المدني ، فانها اجراء صادر من المدين وليس من الدائن ، وطبقا لنص المادة ٣٨٤ من القانون المدني لا ينقطع التقادم باجراء صادر من المدين الا اذا كان ما هو صادر منه يعتبر اقرارا صريحا أو ضمنيا بحق الدائن . ولما كانت المعارضة تتضمن انكارا لحق الدائن لا اقرارا به فانها لا تقطع التقادم ، وانما تعتبر موقفة لسريان التقادم عند حساب مدته باعتبارها مانعا يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه حسبما تقضى المادة ٣٨٢ من القانون المدني (٢) .

اما حق طالب الشهر في استرداد ما دفعه دون وجه حق فيسقط بالتقادم الثلاثي طبقا للمادة ١٨٧ من القانون المدني .

(١) نقض ٩ من ديسمبر ١٩٦٥ ، طعن ١٤٢ لسنة ٣١ ق - مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض - السنة ١٦ ص ١٢١٠ رقم ١٨٩ .
(٢) نقض ٩ من ديسمبر ١٩٦٥ سالف الذكر .

القسم الثاني : الضرائب على الاستهلاك Impôts sur la consommation

يدخل في الضرائب على الاستهلاك ضريبة الملاهي ، ورسوم السيارات ، والضرائب والرسوم الجمركية ، ورسوم الإنتاج . فالضرائب على الاستهلاك تفرض على النفقات ؛ فهي تثقل كاهل الأسر الفقيرة والأسر كثيرة العدد لأنها تمتص جزءا كبيرا من دخلها .

ومن بين رسوم البلدية (مجالس المحافظات) الشائعة الرسم المقرر على صرف مياه المحال العامة والصناعية في المجارى العامة .

ومناطق استحقاق هذا الرسم عملا بالمادة الأولى من القانون ٣٥ لسنة ١٩٤٦ الخاص بصرف مياه المحال العمومية والصناعية في المجارى العمومية والمعدلة بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٤٨ ونص المادة ٢ من القرار الوزاري المؤرخ ١٩٤٩/٩/٢٦ يكون على أساس ما يرصده عداد المياه عن استهلاك المحل أو المصنع المرخص له بالصرف في المجارى العامة (١) .

ويلاحظ أن بعض الضرائب على الاستهلاك قد استبعدت عن الميزانية العامة في الدولة ودخلت في ميزانية مجالس المحافظات والمدن عملا بالقانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن نظام الإدارة المحلية ، فقد نصت المادة ٢٩ والمادة ٣٩ من قانون الإدارة المحلية على أن تشمل موارد مجالس المحافظات ومجالس المدن بعض الضرائب ومنها ما يعنينا في موضوع دراستنا : رسوم السيارات والموتوسيكلات والعربات والدراجات ، وضريبتا الملاهي والمراهنات وهذا ما كانت المادة ٤٥ من القانون ٩٨ لسنة ١٩٥٠ بشأن المجلس البلدى لمدينة الاسكندرية قد قررته من قبل بالنسبة للاسكندرية بقولها :

تكون إيرادات المجلس البلدى من .. ثانيا : ضريبة الملاهي والمراهنات ..

كما أعطت المادة ٤٠ من القانون سالف الذكر لمجالس المدن الحق في فرض رسوم على : مستخرجات قيد المواليد ، رخص الصيد ، أعمال التنظيم والمجارى وأشغال الطرق والحدائق العامة ، المحال العمومية والأندية ، مراكب الصيد والنزهة ومعادى النيل والعائمات على اختلاف أنواعها ، استغلال الشواطىء والسواحل ، استهلاك المياه والتيار الكهربائى والغاز إذا لم يتول المجلس استغلالها على ألا تجاوز نسبها ١ ٪ من قيمة الاستهلاك .

ومع ذلك قررت المادة ١٣٦ من القرار الجمهورى ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ بشأن اللائحة التنفيذية لقانون الإدارة المحلية بأن تعفى من الرسوم سالفه الذكر :

(أ) الأموال العامة للحكومة .

(ب) الأماكن المخصصة للعبادة .

(١) - نقض ٢ من نوفمبر ١٩٦٥ ، طعن ١١ لسنة ٢١ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٦ ص ٩٦١ رقم ١٥٢ ، نقض ١٤ من ديسمبر ١٩٦١ - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٧٩١ ، نقض ٢٨ من يناير ١٩٦٥ - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٦ ص ١٤٩ .

ويجوز لمجلس المدينة - بالأغلبية المطلقة لأعضائه - أن يعفى منها الجمعيات والمؤسسات الخيرية . فالهيئات المحلية تتمتع بسلطة محددة مستمدة من سلطة الدولة صاحبة الولاية الأصلية في فرض الضرائب والرسوم . ومع ذلك لا يجوز للدولة كسلطة عامة أو لجهات الإدارة المحلية فرض ضرائب أو رسوم إلا بقانون ، عملاً بأحكام المادة ٤٤ من دستور ١٩٦٤ والتي تقرر بأن : « أداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقاً للقانون » ؛ والمادة ٧٠ من أن « إنشاء الضرائب العامة أو تعديلها أو إلغاؤها لا يكون إلا بقانون » .

الرسوم والضرائب الجمركية Les droits de douane

الرسوم والضرائب الجمركية مرتبطة بالتجارة الخارجية سواء كانت متعلقة بالصادرات أو الواردات . وهي لذلك ذات آثار مالية لأنها تمثل جزءاً هاماً من ميزانية الدولة ؛ وآثار اجتماعية وذلك بتشغيل الكثيرين من الأيدي العاملة ؛ وآثار اقتصادية وذلك بالتأثير المباشر على استهلاك الفرد للسلع الخاضعة للرسوم والضرائب الجمركية حسب الدخل ؛ وآثار سياسية في أنها تساعد الدولة على حماية الصناعة الوطنية ؛ والموازنة بين صادراتها و وارداتها لتنظيم ميزانها الحسابي، والعمل على وجود فائض من العملات الأجنبية . ويطلق على الجمارك في فرنسا كلمة douane وفي إيطاليا Douana وهذه الكلمة مشتقة أصلاً من الكلمة الفارسية « ديوان » أي المكان الذي كان يجتمع فيه مديرو جباية الأموال (١) . وقد استعمل العرب هذه الكلمة بعد الفتح الإسلامي لبلاد فارس في عهد عمر بن الخطاب ؛ ولكن بمعنى أكثر اتساعاً إذ أطلقت كلمة دواوين على مرافق الدولة .

ونبدأ أولاً بتعريف كل من الإقليم الجمركي والدائرة الجمركية ..

فالإقليم الجمركي : هو الأراضي والمياه الإقليمية الخاضعة لسيادة الدولة ، ويجوز أن تنشأ فيه مناطق حرة لا تسري عليها الأحكام الجمركية كلياً أو جزئياً .

ويمتد نطاق الرقابة الجمركية من الخط الجمركي أي الحدود السياسية الفاصلة بين الجمهورية العربية المتحدة والدول المتاخمة وكذلك شواطئ البحار المحيطة بالجمهورية إلى مسافة ثمانية عشر ميلاً بحرياً .

والميل البحري هو ١٨٥٢ كيلو متراً .

ومن الملاحظ أن المشرع جعل امتداد الرقابة الجمركية البحرية إلى امتداد ثمانية عشر ميلاً بحرياً في حين أن المياه الإقليمية للجمهورية العربية المتحدة وفقاً لنص المادة الرابعة من المرسوم الصادر بتاريخ ١٥ من يناير ١٩٥١ والمعدل بالقرار الجمهوري ١٨٠ لسنة ١٩٥٨ تمتد في البحر إلى مسافة اثني عشر ميلاً بحرياً (٢) (٣) .

(١) جان باستيد : الجمارك طبعة ١٩٥٩ ص ١٠١ .

(٢) المياه الإقليمية ٣ أميال بحرية في كل من الولايات المتحدة الأمريكية - بريطانيا - هولندا - اليابان - بولندا ، ٤ أميال بحرية في الدول الاسكندنافية ، ٦ أميال بحرية في إيطاليا ويوغوسلافيا - إسبانيا - البرتغال ، ١٢ ميلاً بحرياً في الجمهورية العربية المتحدة - العربية السعودية - العراق - ليبيا - الاتحاد السوفيتي - إسبانيا .

(٣) ماهية البحر الإقليمي في المسائل الجمركية : نقض مدني فرنسي ١٥ من فبراير ١٩٤٣ دالوز الانتقادي ١٩٤٤ قسم القضاء ص ١١٣ وتعليق P. de la Pradelle .

بمعنى أن المشرع أضاف إلى امتداد المياه الإقليمية وهي اثنا عشر ميلا بحريا ، ستة أميال بحرية ، وهذه الأميال الستة تعتبر بمثابة منطقة حماية للمياه الإقليمية من عمليات التهريب .

أما الدائرة الجمركية : فهي النطاق الذي يحدده وزير الخزانة في كل ميناء بحري أو جوى أو برى ويوجد به مكتب للجمارك يرخص فيه بإتمام كل الإجراءات الجمركية أو بعضها .

نبذة تاريخية عن النظام الجمركى المصرى :

مر نظامنا الجمركى منذ الفتح العثمانى سنة ١٥١٨ بمراحل عديدة حتى وصل إلى الحالة التى هو عليها الآن . فبعد الفتح العثمانى حتى سنة ١٨٧٣ لم يكن لمصر سياسة تجارية مستقلة عن الامبراطورية العثمانية إذ كانت ولاية تابعة لها تخضع لكافة أحكامها وقوانينها .

وفى يونيو ١٨٧٣ حصل الخديو اسماعيل من الباب العالى (السلطان العثمانى) على فرمان يعطى لمصر الحق فى عقد اتفاقات جمركية ومعاهدات تجارية مع الدول الأجنبية . ففقدت مصر أول اتفاق لها مع اليونان التى أرادت ادخال أدخنتها فى مصر فى مارس ١٨٨٤ .

وأعقب هذا الاتفاق (المصرى - اليونانى) الأمر العالى الصادر من خديو مصر بتاريخ ٢ أبريل ١٨٨٤ بشأن اللائحة الجمركية .

فاللائحة الجمركية الصادرة سنة ١٨٨٤ تعتبر النواة الأولى للنظام الجمركى المصرى ، رغم ما انتابها من نقص وما أدخل عليها من تعديلات إلى أن صدر القانون الجمركى الحديث ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ، والقرار الجمهورى ١٩٥٣ لسنة ١٩٦١ بشأن التعريفات الجمركية .

فهى وإن كانت أول تشريع جمركى فى مصر إلا أنه كان يعاب عليها أنها تفرض على الواردات سعرا موحدا قدره ٨ ٪ بمعنى أنها كانت تفرض رسما موحدا على السلع الضرورية والكمالية والمواد الأولية والمواد تامة الصنع دون تفرقة بينها .

لذلك بعد أن زالت سيادة تركيا على مصر بعد الحرب العالمية الأولى (١٩١٤ - ١٩١٨) رأى المشرع المصرى تعديل النظام الجمركى المتبع لما ينتابه من نقص ولحماية الإنتاج الوطنى . فأصدر القانون ٢ لسنة ١٩٣٠ الذى أمر بأن تحدد بمرسوم تعريفات الرسوم الجمركية وشروط تطبيقها ، وصدر فى نفس اليوم (١٤ من فبراير ١٩٣٠) مرسوم بقانون يحدد التعريفات الجمركية فى جدولين : أحدهما خاص بالواردات والآخر خاص بالصادرات . ويقصد بالتعريفات الجمركية المبالغ التى يجب أن تحصلها الدولة عند دخول سلعة معينة (١) أو خروجها ؛ والتعريفات الجمركية إما أن تكون :

(١) هنرى تروشى : الاقتصاد السياسى - الجزء الثانى الطبعة الثانية (١٩٢٧) ص ٢٢ وما بعدها .

(١) تعريف ذاتية وهى التى تأمر الدولة بها وفقا لظروفها الاقتصادية والتجارية .

(ب) : أو تعريف تعاقدية وهى التى تضعها الدولة بالنسبة لواراداتها من دولة اجنبية أو صادراتها اليها وفقا لاتفاق تجارى معقود بينهما (١) .

وفى سنة ١٩٣٢ صدر القانون ٤ لسنة ١٩٣٢ بفرض رسم انتاج أو استهلاك على حاصلات الاراضى الزراعية ومنتجات الصناعة . وفى سنة ١٩٤٩ فرضت رسوم اضافية على الرسوم المقررة اصلا على الكماليات .

وبذلك أصبحت الواردات تخضع :

١ - للضريبة على الواردات (رسم الوارد) وهى تهدف الى تحقيق :

(١) موارد للخزانة العامة .

(ب) حماية الانتاج الوطنى الزراعى والصناعى .

٢ - للضريبة الاضافية .

٣ - للرسم القيمى الاصلى .

٤ - للرسم القيمى الاضافى (على الكماليات) .

٥ - لرسم الانتاج أو الاستهلاك .

هذا بالاضافة الى العوائد التى تحصلها الدولة مقابل ما تؤديه من خدمات والضرائب والرسوم المحلية .

وبعد ثورة يوليو ١٩٥٢ اتجهت البلاد الى التنمية الاقتصادية وقيام صناعة محلية فى شتى المجالات وتشجيع الصادرات وخاصة الى الدول النامية . وهذه الاتجاهات كلها التى أعقبت ثورة يوليو ١٩٥٢ أدت الى اصدار عدة تشريعات لحماية الاقتصاد القومى والصناعة المحلية أهمها :

الرسوم بقانون ٣٢٤ لسنة ١٩٥٢ بنظام السماح المؤقت ، الرسوم بقانون ٣٢٥ سنة ١٩٥٢ بتنظيم رد الرسوم الجمركية ورسوم الانتاج أو الاستهلاك والعوائد الاضافية على المواد الاجنبية المستخدمة فى المصنوعات المحلية والتى تصدر للخارج ، الرسوم بقانون ٣٠٦ لسنة ١٩٥٢ بنظام المناطق الحرة ، القانون ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ بشأن التهريب الجمركى ، القانون ٩٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٥ بفرض فئة موحدة للضرائب والرسوم الجمركية على الطرود ذات الصبغة العائلية أو الشخصية البحتة ، اذ أنها فضلا عن كونها عائلية ولا تحمل طابع الاتجار فهى ذات قيمة ضئيلة ، القانون ٥٥ لسنة ١٩٦١ بشأن الاعفاءات

(١) le tarif autonome est celui qui est fixé par une loi ou un acte du pouvoir exécutif.

(B) le tarif conventionnel est déterminé par un accord entre deux ou plusieurs pays; formé par un accord; il ne peut être modifié que par un accord nouveau.

ومع ذلك توجد بعض السلع ممنوع استيرادها أما لأسباب صحية كالمخدرات أو البضائع الواردة من مناطق موبوءة بأمراض معدية أو لأسباب متعلقة بالأمن

كالأسلحة والذخائر أو لأسباب اقتصادية كالبضائع المغشوشة أو التي تحمل علامات مزورة أو لأسباب سياسية كبضائع دول الأعداء أو الدول التي في حالة حرب معها . والمنع في هذه الحالة الأخيرة يعتبر بمثابة حصار اقتصادي blocus . وبصفة عامة تلجأ الدولة في حالة الحرب الى تنظيم اقتصادياتها بوضع قيود على التصدير والاستيراد حتى مع دول الحلفاء أو الدول المحايدة فلا تقدم على استيراد سلع ليست ضرورية كما تحد من التصدير بغية المحافظة على السلع اللازمة لتموين الجيش والشعب .

وقد تكون البضائع معفاة من الرسوم والضرائب الجمركية كافة . وهذا اجراء تتخذه عادة الدول النامية عندما تقدم على شراء آلات زراعية لاستصلاح الأراضي البور أو المنتجات الأجنبية الضرورية لها أو اللازمة للاستهلاك .

وقد يكون الاعفاء من الرسوم والضرائب الجمركية معلقا على شرط عدم بقاء السلعة أكثر من فترة محددة داخل البلاد ، كحالة الافراج المؤقت أو الدروبك والترازيت كما سيأتى تفصيلا فيما بعد . فالبضائع الأجنبية في هذه الحالة لا تنافس البضائع المحلية لأنها لا تعرض للاستهلاك داخل البلاد .

الاتحادات الجمركية : Les unions douanières

الاتحادات الجمركية تختلف عن الاتفاق التجاري .. l'accord commercial فالاتفاق التجاري ينظم التبادل التجاري بين دولتين بالنسبة للتعريف الجمركية بشأن السلع الواردة بالاتفاقية ، أما الاتحادات الجمركية فهي الاتفاق الذي بمقتضاه تلتزم دولتان أو أكثر على إلغاء الحدود الجمركية بينها ، وأن تتبع ازاء البلاد الأخرى الغير منضمة للاتفاقية تعريف جمركية موحدة كما هو متبع بين امارة موناكو وفرنسا وكما حدث بعد الحرب العالمية الثانية في اتحاد بلجيكا وهولندا ولوكسمبورج والذي أطلق عليه Benélux واتحاد Fritalux وهو انضمام فرنسا وإيطاليا سنة ١٩٤٩ الى اتحاد Benélux والاتفاق التونسي الفرنسي في ٣ يونيو ١٩٥٦ (١) .

كما قررت المادة التاسعة من معاهدة الوحدة الاقتصادية الأوربية الموقعة في روما بتاريخ ٢٥ مارس ١٩٥٧ على الاتحاد الجمركي بغية الامتزاج الاقتصادي fusion des économies

الضرائب الجمركية :

تتولى وزارة الخزانة تنفيذ القوانين واللوائح الجمركية ، بذات الطريقة المتبعة في القوانين الضرائبية كافة لأنها قوانين متعلقة بالنظام العام الاقتصادي .

لذلك ، تفرض الضريبة الجمركية على كل سلعة تجتاز الدائرة الجمركية نتيجة استيرادها من الخارج أو تصديرها الى الخارج .

(١) جان باستيد في كتابه الجمارك طبعه ١٩٥٩ ص ١٠٩ .

والضرائب الجمركية نوعان :

ضرائب قيمية - أى عن قيمة السلعة . Ad valorem

وضرائب نوعية - أى عن نوع السلعة . Spécifiques

وهذا واضح من المادة ١١ من القانون الجمركى التى تنص على أن : « تؤدى الضرائب الجمركية على البضائع الخاضعة لضريبة قيمية حسب الحالة التى تكون عليها وقت تطبيق التعريف الجمركية وطبقا لجداولها (١) » .

أما البضائع الخاضعة لضريبة نوعية فتستوفى عنها تلك الضريبة كاملة بصرف النظر عن حالة البضائع ما لم تتحقق الجمارك من تلف أصابها نتيجة قوة قاهرة أو حادث جبرى ، فيجوز انقاص الضريبة النوعية بنسبة ما لحق البضاعة من تلف » .

ويحدد نوع البضاعة بالتسمية المبينة بجدول التعريف الجمركية التى صدر بها القرار الجمهورى ١٩٥٣ لسنة ١٩٦١ بتاريخ ٣١ من ديسمبر ١٩٦١ ، وإذا لم يوجد به تسمية خاصة للبضاعة الواردة فيصدر وزير الخزانة قرارات تشبيه بمعاملة البضاعة معاملة الأصناف الأقرب شبيها بها . . (المادة ٢١) بمعنى أن البضائع المدرجة في قائمة التعريف الجمركية ، تسدد عنها الضرائب الجمركية وفقا لما هو مدون بالتعريف . أما البضائع غير المدرجة في القائمة فهى لا تعفى من الضرائب الجمركية بمقولة أن المشرع لم يقرر ضريبة عليها ، إذ أن كل سلعة تدخل الاراضى المصرية يفرض عليها ضريبة جمركية . لذلك أباح المشرع لوزير الخزانة اتباع مبدأ القياس أى بتطبيق أحكام الحالات الواردة بقائمة التعريف الجمركية على الحالات الأخرى الشبيهة بها والتى لم يرد ذكرها في القائمة .

فهل يفهم من ذلك أن لوزير الخزانة الحق في فرض أعباء مالية دون موافقة مجلس الأمة وتصديق رئيس الجمهورية ؟ أن كان ذلك ، فإنه يكون قد خالف أحكام المادة ٧٠ من دستور ١٩٦٤ التى تنص على أن « إنشاء الضرائب العامة أو تعديلها أو إلغاؤها لا يكون إلا بقانون . . » .

والواقع أن المشرع ذاته هو الذى أجاز لوزير الخزانة تطبيق القياس بشأن تحديد مقدار الضريبة المستحقة على سلعة لم ترد في التعريف الجمركية على سلعة أخرى مشابهة واردة بها . يضاف الى ذلك أن القرار الجمهورى ١٩٥٣ لسنة ١٩٦١ بشأن التعريف الجمركية تعتبر بمثابة قرار تنفيذى للقوانين الجمركية ، فقد نصت المادة السادسة من القانون الجمركى على أن : « يكون تحديد التعريف الجمركية وتعديلها بقرار من رئيس الجمهورية » (٢) .

(١) تنص المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٩٥٣ لسنة ١٩٦١ بشأن التعريف الجمركية على أن تحصل الضرائب الجمركية طبقا للغات الواردة بالتعريف الجمركية المرافقة .
فالتعريف الجمركية هى القائمة التى تتضمن أنواع البضائع والضرائب المستحقة على كل منها
liste des droits d'entrée perçus sur certaines marchandises.

(٢) اللائحة لا تعدل تشريعا إذ هى في مرتبة أدنى منه : نقض ٢٩ من نوفمبر ١٩٦٢ - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٢ ص ١٠٧٨ ؛ وعند التعارض بين نصين أحدهما وارد في القانون والآخر في لائحته التنفيذية فإن النص الأول يكون هو الواجب التطبيق باعتباره أصلا للائحة : نقض ٢٧ يونيو ١٩٦١ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٣٩٤ .

وتكون القيمة الواجب الاقرار عنها في حالة البضائع المستوردة هي الثمن الذي تساويه في سوق منافسة حرة على أساس تسليمها للمشتري في ميناء أو مكان دخولها في البلد المستورد ، بافتراض تحمل البائع جميع التكاليف والضرائب والرسوم والنفقات (أجور النقل والشحن والتأمين والعمولة والسمسرة وغيرها حتى ميناء التفريغ) المتعلقة بالبضائع حتى تاريخ تسليمها في ذلك الميناء أو المكان ، ولا يدخل في هذا الثمن ما يتحمله المشتري من الضرائب والرسوم والنفقات الداخلية في البلد المستورد . (المادة ٢٢) .

ولصلحة الجمارك الحق في المطالبة بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها (الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣) .

أما البضائع المعدة للتصدير ، فتكون قيمتها التي يجب الاقرار عنها مساوية للسعر العادي للتصدير وقت تسجيل البيان الجمركي المقدم عنها ، مضافا اليه جميع المصاريف حتى مكان التصدير ، ولا تشمل هذه القيمة ضريبة الصادر وكذلك ضرائب الانتاج وغيرها مما يرد على البضائع عند تصديرها (المادة ٢٤) .

وان كان ذلك الا أن الضرائب القيمة أكثر مرونة من الضرائب النوعية لأن حصيلتها تتغير بتغير أسعار السلع المصدرة أو المستوردة ، فهي تتعلق بقيمة السلعة لأنها تحصل على أساس نسبة مئوية من قيمة البضاعة . ولكن يؤخذ على هذا النوع من الضرائب انه يستلزم وجود خبراء ومثمنين ، هذا بالإضافة الى ما يلجأ اليه المهربون من اصطناع الفواتير لتغيير القيمة الحقيقية للسلعة للتهرب من الضرائب الجمركية .

أما الضرائب النوعية ، فهي وان كانت سهلة التحصيل لأنها تحصل على أساس الوزن أو الكيل أو المقاس أو العدد الا أنه يعاب عليها عدم عدالة التحصيل لأن النوع الواحد من السلع يختلف باختلاف درجة جودته ، وأثر هذا النوع من السلع في الاقتصاد القومي . لذلك قد تفض مصلحة الجمارك ضرائب مزدوجة أي قيمية ونوعية في آن واحد .

يخلص من ذلك أن وعاء الضريبة الجمركية يتوقف على نوع ومصدر وقيمة البضائع .

l'assiette des droits dépend de l'espèce, de l'origine et de la valeur des marchandises.

ويقصد بمصدر البضاعة البلد الذي أنتجها أصلا سواء كانت البضاعة محصولا زراعيا أو مستخرجة من الأرض أو مصنوعة .

كذلك تتأثر الضرائب الجمركية بالآزمات الاقتصادية والتضخم *inflation* وهبوط قيمة العملة *dévaluation* وانخفاض أسعار السلع الأجنبية ... الخ (١)

(١) جان باستيد في كتابه « الجمارك » طبعة ١٩٥٩ ص ٢٢ .

ولكن من الذى يتحمل فى النهاية الرسوم والضرائب الجمركية ، أهو المنتج الأجنبى أم الوسيط أم المستهلك ؟

الواقع اننا لا نستطيع ان نحدد الشخص الذى يتحمل فى النهاية الرسوم والضرائب الجمركية . فقد يكون المنتج الأجنبى أو الوسيط اذا كانت السلعة معرضة لمنافسة شديدة من سلع أخرى أجنبية ومحلية أكثر جودة منها أو تتفق مع الذوق العام . ولكن دائماً يسدد الوسيط الرسوم والضرائب الجمركية ثم يضيفها الى ثمن السلعة ، فيتحملها المستهلك فى النهاية وهى بذلك تعتبر عبئاً على المستهلكين من أفراد المجتمع مما يزيد من نفقاتهم المعيشية . وهذا يعد تضحية منهم للمساهمة فى حماية الانتاج الوطنى . وان كان ذلك إلا أن ارتفاع الرسوم والضرائب الجمركية على السلع المستوردة ، يؤدى حتماً الى ارتفاع أسعار السلع المحلية . ويقع عبء هذا كله على عاتق المستهلك (١) . مثال ذلك : السيارات وهى منخفضة الأسعار فى الخارج تفرض عليها ضرائب مرتفعة عند استيرادها أو ادخالها ، لذلك يرتفع ثمن السيارات المنتجة محلياً ، كذلك الملابس الحريرية والقطنية ..

الاجراءات الجمركية :

كل بضاعة واردة بطريق البحر ، يجب أن تسجل فى قائمة الشحن العامة *manifeste* لحمولة السفينة (المانيفست) ويجب أن توقع هذه القائمة من الربان وأن يذكر فيها اسم السفينة وجنسيته (٢) وأنواع البضائع وعدد طرودها وعلاماتها وأرقامها واسم الشاحن والمرسل اليه والموانى التى شحنت منها (المادة ٣١) كما يجب أن يقدم عن البضائع المنقولة فى الطائرات قوائم شحن موقعة من قادة الطائرات عقب وصول الطائرة أو قبل سفرها (المادة ٣٩) .

وعلى ربانة السفن أو من يمثلونها أن يقدموا الى مكتب الجمارك خلال اربع وعشرين ساعة من وصول السفينة على الأكثر - بدون حساب أيام العطلات الرسمية - قائمة الشحن الخاصة *connaissance* بالبضائع المشحونة عليها الى الجمهورية العربية المتحدة . ولمصلحة الجمارك فى جميع الاحوال حق الاطلاع على قائمة الشحن العامة ، وجميع المستندات المتعلقة بالشحن (المادة ٣٢) .

واذا تبين أن مقدار البضائع أو عدد الطرود المفرغة أقل مما هو مبين فى قائمة الشحن ، يجب على ربان السفينة أو من يمثله ايضاح اسباب النقص . واذا كانت البضائع أو الطرود الناقصة لم تشحن أصلاً أو لم تفرغ أو فرغت فى جهة أخرى ، وجب أن يكون تبرير النقص مؤيداً بمستندات جديدة ، واذا تعذر تقديم هذه المستندات جاز اعطاء مهلة لا تجاوز ستة أشهر لتقديمها بشرط أخذ ضمان يكفل حقوق الجمارك . (المادة ٣٨)

(١) برتراند نوجارو ومارسيل موابيه فى النظام الجمركى فى فرنسا طبعة ١٩٢١ ص ٢١ .

(٢) كل سفينة لابد أن تحصل جنسية دولة معينة والا اعتبرت من سفن القرصنة .

ويبدو واضحاً أن حديثنا يدور حول الضرائب الجمركية المستحقة على الاستيراد أو ادخال السلع الأجنبية في البلاد ، وهذا يرجع الى أن الضرائب الجمركية تفرض أصلاً على الاستيراد ، أما الضرائب على الصادرات فهي لا تفرض إلا بصفة استثنائية في حالات معينة وعلى بعض السلع كما اذا كانت الدولة تعاني عجزاً في السلعة المصدرة أو تفضل أولوية استهلاكها محلياً ، أو ترى سوقاً رائجة لمثل هذه السلعة في الخارج .

مدى مسئولية ربانة الشحن أو من يمثلونهم عن الضريبة الجمركية المستحقة عن العجز في الشحنة :

تنص المادة ٣٧ من القانون الجمركي على أن : « يكون ربانة السفن أو من يمثلونهم مسئولين عن النقص في عدد الطرود أو محتوياتها أو في مقدار البضائع المنفرطة (الصب) الى حين استلام البضاعة في المخازن الجمركية أو في المستودعات أو بمعرفة أصحاب الشأن . . . »

وتحدد بقرار من المدير العام للجمارك نسبة التسامح في البضائع المنفرطة زيادة أو نقصاً ، وكذلك النقص الجزئي في البضاعة الناشئ عن عوامل طبيعية أو نتيجة لضعف الغلافات وانسياب محتوياتها . فيبين من المادة ٣٧ سالف الذكر أنها تحمل ربانة السفن أو من يمثلونهم مسئولية النقص في الشحنة الذي لم يفرغ في ميناء الوصول .

وهذا النقص إما أن يكون في عدد الطرود المدرج في المانيفستو أو في محتوياتها وإما في مقدار البضائع الواردة صبا (أى المنفرطة) .

ويقصد بالبضائع الواردة صبا (أى المنفرطة) تلك التي ترد غير معبأة في طرود بكميات كبيرة الأمر الذي يؤدي الى نقصان في وزنها نتيجة للعوامل الجوية أو لطول الرحلة البحرية ، خاصة وأن معظمها يشحن على ظهر الباخرة كالأخشاب أو في ناقلات خاصة كناقلات البترول . فالبضائع الوارد صبا قد تتأثر بالعوامل الجوية كالحرارة أو الرطوبة أو السيل خلال الرحلة البحرية كالفحم غير المعبأ في جوانات أو الزيت أو البترول أو الأخشاب . . . الخ .

فاذا ما تبين وجود عجز في مقدار البضائع أو عدد الطرود المفرغة ، يجب على القبطان أو وكيله ايضاح أسباب هذا العجز بمستندات حقيقية تؤكد الواقع ، والا اعتبر عجزه عن تقديم البراهين قرينة على دخول هذا النقص الأراضي المصرية دون سداد الرسوم والضرائب الجمركية المستحقة عليه ، الأمر الذي يستلزم مساءلته بسداد هذه الضرائب والرسوم ، فضلاً عن الغرامة الجمركية المنصوص عليها في المادة ١١٧ كجزاء عن مخالفته للأنظمة والاجراءات الجمركية .

ومع ذلك أعطت الفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ سالف الذكر المدير العام للجمارك الحق في إصدار قرار يحدد فيه نسبة التسامح .

ولما كان ذلك أصدره المدير العام للجمارك القرار الإداري ٤ لسنة ١٩٦٣ بتاريخ

١٩٦٣/٧/٢٢ بتحديد نسبة التسامح في البضائع المنفرطة (الصب) زيادة أو نقصا ، وكذلك النقص الجزئي في الطرود .

فلا يجوز أن تتجاوز نسبة الزيادة في البضائع المنفرطة (الصب) ١٠٪ ولا أن تتجاوز نسبة النقص فيها ٥٪ ولا تستحق الضرائب والرسوم الجمركية على ما تنقص من البضاعة في حدود هذه النسبة ، كما لا تستحق أى غرامة عن الزيادة في حدود هاتين النسبتين .

وبالنسبة للنقص الجزئي في مشمول الطرود التي تسلم للجمرك بحالة ظاهرة غير سليمة فلا تكون شركة الملاحة مسئولة عن العجز الناشئ عن عوامل طبيعية أو ضعف العبوات أو ما يقتضيه أعمال الشحن أو النقل أو التفريغ من تسرب بعض المشمول وذلك في حدود نسبة مقدارها ٥٪ من مشمول الطرود ، أما إذا كان النقص ناشئا عن أسباب أخرى ، ففي هذه الحالة تكون شركة الملاحة مسئولة عن النقص الحاصل للبضاعة مهما تكن نسبته ، ولا تستفيد في صدده بأى إعفاء جمركي .

وفي هذا المعنى قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٦١/٤/٦ في الطعن ٥٥٨ لسنة ٢٥ ق (١) بأن الأصل أن تكون البضائع والطرود المفرغة طبقا لبيانات المانيفستو وأن كل عجز في البضاعة المشحونة مفترض أن ربان السفينة قد هربه ، فيلتزم بالفرامة . . فضلا عن الرسوم الجمركية . . وقد أجاز الشارع للربان نفى هذه القرينة واستلزم لذلك أن يبرهن على أسباب النقص الحاصل كما إذا كانت البضائع أو الطرود الناقصة لم تشحن أو لم تفرغ أو فرغت في جهة غير الجهة المرسلة برسمها ، وأن يكون البرهان بواسطة مستندات حقيقية تؤيد صحة الواقع ، بحيث إذا قدم هذه البراهين في الآجال المحددة (ستة أشهر) أعفى من الفرامة .

وأنه لمن البديهي أن يقوم الربان أو وكيله بسداد قيمة العجز في الرسالة للشاحن أو المرسل إليه ، والا اعتبر قد أثرى بلا سبب مشروع (المادة ١٧٩ مدني) ، وهذا أن لم يتضمن عقد النقل عدم مسؤولية أمين النقل عن الأضرار التي تلحق بالشحنة أثناء الرحلة البحرية (٢) .

يخلص من ذلك أن المنازعات الجمركية إما أن تكون من اختصاص المحاكم المدنية إذا كانت متعلقة بتمويض الخزانة عما لحقها من أضرار ، وإما أن تكون من اختصاص المحاكم الجنائية إذا كانت ناشئة عن عمليات تهريب جمركي .

فالمنازعة المدنية تنشأ إذا لم تتضمن الواقعة غشا أو مخالفة للإجراءات الجمركية .

كالمنازعة في تطبيق التعريف الجمركية أو استرداد المستورد للمبالغ التي دفعها للخزانة دون وجه حق ، أو عند قيام الخزانة بالمطالبة بالضرائب المستحقة عن العجز

(١) مجموعة الكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١٢ ص ٢٤٤ رقم ٤٥ .

(٢) نقض فرنسي ٢٤ من مارس ١٩٥٣ دالوز ١٩٥٣ ص ٢٣٦ ، نقض مصري ٢٢ من يونيو ١٩٦١

مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٥٥٧ رقم ٨٥ .

في الرسالة والذي كان من اللازم أن يفرغ في الأراضي المصرية طبقا لما هو وارد
بمانيستو الباخرة .

الواقعة المنشئة للضريبة الجمركية :

لما كانت أحكام القانون الجمركي تقضي بالآلا يفرج عن أى بضاعة قبل سداد
الضرائب الجمركية المقررة عليها ، فقد دلت بذلك على أن الأساس في استحقاق
الضريبة الجمركية هو الإفراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية بعد مرورها بها إلى
داخل البلاد للاستهلاك المحلي . وينبنى على ذلك أن واقعة البيع والشراء بذاتها
داخل الدائرة الجمركية ليست منشئة للضريبة الجمركية سواء كان من صدر منه
التصرف يتمتع بالاعفاء من هذه الضريبة أو لا يتمتع به ، ذلك أن البضائع تعتبر
— بالمعنى الجمركي — خارج حدود الدولة طالما لم تسحب من مكان ايداعها للتصرف
فيها داخل البلاد ، إذ قد يعاد تصديرها للخارج قبل ادخالها البلاد فلا تستحق عنها
ضرائب جمركية ، وإنما تعتبر البضاعة أنها قد دخلت حدود الدولة وتستحق بالتالي
عنها الضرائب الجمركية ، عند الإفراج عنها لتخصيصها للاستهلاك الداخلي (١) .

المخالفات الجمركية :

تنص المادة ١١٤ من القانون الجمركي وما بعدها على فرض غرامة على ربانة
السفن أو قادة الطائرات ووسائل النقل الأخرى عن : عدم تقديم قائمة الشحن
(المانيست) أو عدم وجودها أو تعددها أو التأخر في تقديمها أو الامتناع عن تقديم
أى مستند آخر عند طلب الجمارك ؛ كذلك اغفال ما يجب إدراجه في قائمة الشحن ،
أو عدم تمكين موظفي الجمارك من القيام بواجباتهم وممارسة حقهم في التفتيش
والمراجعة وطلب المستندات ، وعدم المحافظة على الاختتام الموضوعة على الطرود أو
وسائل النقل دون أن يؤدي ذلك إلى نقص أو تغيير في البضائع ..

هذا وتنص المادة ١١٧ من القانون الجمركي على الغرامة الجمركية عن حالات
العجز أو الزيادة في الشحنة . فتفرض على ربانة السفن أو قادة الطائرات ووسائل
النقل الأخرى غرامة لا تقل عن عشر ($\frac{1}{10}$) الضرائب الجمركية المعرضة للضياع
ولا تزيد عن مثلها ، فضلا عن الضرائب المستحقة ، وذلك في حالة النقص غير المبرر
عما أدرج في قائمة الشحن في عدد الطرود أو محتوياتها أو البضائع المنفرطة .

أما في حالة الزيادة غير المبررة فتفرض غرامة لا تقل عن نصف الضرائب
الجمركية المقررة على البضائع الزائدة ولا تزيد على مثلها .

التفرقة بين الضريبة الجمركية والغرامة الجمركية :

سبق أن أوضحنا أن المادة ٣٧ من القانون الجمركي تتكلم عن الضريبة الجمركية
المستحقة من العجز أو الزيادة في الشحنة . أما الغرامة الجمركية فهي جزاء ضد
المسئول عن العجز أو الزيادة ، فهي بمثابة تعويض عن الأضرار التي لحقت بالخزانة

(١) في نفس المعنى نقض مبنى مصري ٢١ من مايو ١٩٦٢ — مجموعة الكتب الفني — السنة ١٣ ص ٧٤٩

العامية . ومعنى ذلك ان الغرامة الجمركية تختلف عن الغرامة التى ينص عليها قانون العقوبات (المادة ٢٢ من قانون العقوبات) لأن الغرامة فى قانون العقوبات يقصد بها الجزاء عن جريمة وقعت أو وسيلة من وسائل الوقاية (تدبير وقائى) لتلافى الاخطار قبل وقوعها ، أما الغرامة الجمركية ، فهى وأن كانت تحمل معنى الجزاء الا أنها تعتبر بمثابة تعويض مدنى .

وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ ١٦ من ديسمبر ١٩٥٦ (١) بأن : « ما تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب من الغرامة والمصادرة لا يعتبر من العقوبات الجنائية بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات ، بل هو من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزنة .. » .

وهذا ما كانت الدوائر مجتمعة بمحكمة النقض الفرنسية قد قررت بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٨٩٢ (٢) من أن : الغرامة الجمركية ليست عقوبة بالمعنى المعروف ، لكنها بمثابة تعويض مدنى .

لذلك قد تعدد الغرامة الجمركية مع الغرامة الجنائية (٣) ، ولا يجوز الحكم بوقف تنفيذها ، كما أنها لا تتأثر بالظروف المخففة كصغر السن والدفاع الشرعى ، أو المشددة كحالات العود وظروف الليل ... الخ (٤) . وهذا لأنها تحمل طابع التعويض المدنى (٥) .

أما الضريبة الجمركية فتجبها الدولة على كل سلعة تفرغ بأراضيها أو يجب أن تفرغ بأراضيها كوسيلة لحماية الصناعة المحلية والاقتصاد القومى ، فضلاً عن كونها إحدى الموارد الرئيسية للخزنة العامة (٦) .

فهى ضريبة على الاستهلاك لأن الذى يتحملها فى النهاية غالباً هو المستهلك لهذه السلعة المستوردة . فالضريبة الجمركية ذات أثر مزدوج : اقتصادى ومالى . وحق مصلحة الجمارك فى الرسم المستحق على البضاعة المستوردة لا يسقط بمجرد عدم تحصيله قبل الافراج عنها . فالحقوق لا تسقط بغير نص - وليس فى القانون العام ولا فى القوانين الخاصة بالمسائل الجمركية ما يمنع مصلحة الجمارك من تدارك خطأ أو سهو وقع فيه أحد موظفيها بعدم اقتضاء رسم واجب لها قبل الافراج عن البضاعة . وإذا جاز اعتبار تصرف موظفى مصلحة الجمارك على هذا النحو خطأ فى حق المصلحة ذاتها قد يؤدى الى الاضرار بالخزنة العامة ، الا أنه لا يعتبر خطأ فى حق المستورد فليس له أن يتدرع به .. بقصد الفكالك من الرسم متى كان مستحقاً عليه قانوناً وقت

(١) مجموعة الكتب الفنى - السنة السابعة ص ٩٢٤ رقم ١٣٤ .

(٢) دالوز العورى ١٨٩٢ القسم الاول ص ١٥٧ :

l'amende en matière de douanes constitue, non pas une peine proprement dite, mais plutôt une réparation civile.

(٣) جارسون : شرح قانون العقوبات على المتن - طبعة ١٩٥٢ ص ٨٠ رقم ١٥٦ والاحكام العديدة المشار اليها .

(٤) نقض فرنسى ٢ من يونيو ١٩٠٥ سبرى ١٩٠٨ القسم الاول ص ٣٦٩ .

(٥) نقض فرنسى ٢٥ من مارس ١٩٤٢ دالوز التحليلى قسم القضاء ص ٨٤ .

(٦) هنري تروشى : الاقتصاد السياسى - الجزء الثانى - الطبعة الثانية ص ١٨ .

دخول البضاعة المستوردة وكان الحق فيه لم يسقط بالتقادم وقت المطالبة به (١) .

الطعن في القرارات الجمركية :

تفرض الغرامة بقرار من مدير الجمارك المختص ، ويلتزم المخالفون بأدائها خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانهم بقرار الغرامة بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول ، ما لم يتظلموا من القرار بكتاب يقدم للمدير العام للجمارك خلال الخمسة عشر يوما المذكورة ، وللمدير العام في هذه الحالة أن يؤيد الغرامة أو يعدلها أو يلغىها .

فالقرارات التي يصدرها مدير مصلحة الجمارك في مواد المخالفات هي قرارات ادارية يجوز اعلانها بالطرق التي يصح اعلان سائر القرارات الادارية بها دون التقيد بنص المادة السادسة من قانون المرافعات والتي تأمر بأن « كل اعلان أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين ... » وان كان ذلك الا ان المادة ١١٩ من القانون الجمركي تنص على أن يكون اعلان قرار الغرامة بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . ويسرى ميعاد الطعن في القرار من تاريخ وصوله الى صاحب الشأن اذ بهذا الأمر يتحقق علمه بالقرار علما يقينيا (٢) .

ويجوز الطعن في قرار المدير العام للجمارك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاعلان بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول ، امام المحكمة المختصة ، ويكون حكم المحكمة نهائيا وغير قابل للطعن فيه (المادة ١٩٩) ، ويقصد بالمحكمة المختصة التي بطعن امامها في قرارات الغرامة الجمركية المحكمة الابتدائية وليست المحكمة الادارية ، تماما كما هو متبع في الطعن في قرارات لجنة الطعن الضريبية .

وتحويل المحاكم العادية حق الفصل في الطعون التي ترفع عن تلك القرارات وتعليق تنفيذها على نتيجة الفصل في هذه الطعون ؛ ليس من شأنه أن يغير من طبيعتها ومن كونها قرارات ادارية ، اذ ان كلا الأمرين قرره نصوص القانون الجمركي استثناء من الأصل الذي يقضى باختصاص القضاء الاداري بنظر الطعون في مثل هذه القرارات وبأن الطعن فيها لا يوقف تنفيذها (٣) .

النظم الجمركية الخاصة ذات الاثر على الضرائب والرسوم الجمركية :

تضمن القانون الجمركي احكاما خاصة بشأن البضائع العابرة (الترانزيت) (المادة ٦٣ وما بعدها) ، والبضائع التي تحصل على سماح مؤقت (المادة ٩٨ وما بعدها) ، وتلك التي يسرى عليها نظام الدروبياك (بالمادة ١٠٢ وما بعدها) ، كما تضمن احكاما بشأن المستودعات (المادة ٧٠ وما بعدها) والمناطق الحرة (المادة ٨٦ وما بعدها) .

(١) نقض ١٦ من نوفمبر ١٩٦٥ طعن ٩٩ لسنة ٢١ ق - مجموعة الكتب الفني - السنة ١٦ ص ١٠٨٩ رقم ١٦٩ .

(٢) في نفس المعنى نقض مدني مصري ١٠ نوفمبر ١٩٦٠ - مجموعة الكتب الفني لاحكام النقض - السنة ١١ ص ٥٦٢ رقم ٨٧ .

(٣) نقض مدني مصري ١٠ نوفمبر ١٩٦٠ سالف الذكر .

(١) البضائع العابرة (ترانزيت) : Le transit

ينقسم الترانزيت الى قسمين : ترانزيت مباشر و ترانزيت غير مباشر .

والترانزيت المباشر هو نقل البضائع العابرة دون أن توضع تحت التصرف المطلق للمستوردين ودون أن تودع بالمخازن . ومثال ذلك البضائع الأجنبية التي تنقل من سفينة الى أخرى في ميناء مصرى برسم بلاد أجنبية وذلك تحت مسئولية اصحاب الشأن (المصدرين) أو نقل البضائع من الباخرة الى السكة الحديد أو غيرها من وسائل النقل الداخلى ثم الى دولة أجنبية أو تلك التي تفرغ على الأرصفة لحين نقلها على باخرة الى وجهتها النهائية ، فكل البضائع تصلح للترانزيت ماعدا البضائع المحرمة دوليا أو المقلدة للبضائع الوطنية أو المتجهة الى دولة معادية .

أما الترانزيت غير المباشر فهو سحب البضائع من المستودعات أو من المنطقة الحرة ببور سعيد أو الاسكندرية برسم تصديرها للخارج .

وتظهر أهمية التفرقة بين الترانزيت المباشر والترانزيت غير المباشر ، في أن الترانزيت المباشر لا يخضع للإجراءات الجمركية العادية الواردة في المادة ٣١ من القانون الجمركى ، بينما الترانزيت غير المباشر يستلزم اتباع الإجراءات الجمركية كافة ، لأن السلعة كانت أصلا قد فرغت في الدائرة الجمركية وأودعت بالمستودعات أو بالمنطقة الحرة .

هذا ولمصلحة الجمارك حق الكشف على جميع البضائع التى تكون برسم الترانزيت ، وكل بضاعة ممنوعة أو وضحت على غير حقيقتها تكون عرضة للضبط وتوقيع العقوبات القانونية .

ولا يستحق على البضائع الترانزيت سوى عوائد رصيف (١) وعوائد بلدية ، ومع ذلك تستفيد الدولة منه ماديا وذلك بتشغيل الأيدى العاملة الوطنية واستخدام وسائل النقل بها .

(ب) السماح المؤقت (للإفراج المؤقت) : Admission temporaire

تعفى من الضرائب والرسوم الجمركية المواد الأولية المستوردة بقصد تصنيعها في الجمهورية العربية ، وكذا الأصناف المستوردة لأجل اصلاحها أو تكملة صنعها وإعادة تصديرها ، كالقمح لطحنه وتحويله الى دقيق ، أو قطن أجنبى لحلجه في المحالج المصرية أو لعمله خيوط ، أو بتروىل من الخارج لتكريره بمعامل التكرير . . أو البضائع التى يقصد استخدامها فترة معينة وإعادة تصديرها ثانية كألعاب سيرك مثلا أو آلات سينمائية للتصوير .

ويشترط للإعفاء أن يودع المستورد بمصلحة الجمارك تأمينا أو ضمانا مصرفيا بقيمة الضرائب والرسوم المستحقة وأن يتم نقل المصنوعات والأصناف بمعرفته أو

(١) Bertrand Nogare et Marcel Moye ; Le régime douanier de la France, éd. 1931, p. 281,

عن طريق الفير الى منطقة حرة أو أن يتم تصديرها خلال سنة من تاريخ الاستيراد .
فاذا انقضت المدة دون اتمام ذلك أصبحت تلك الضرائب والرسوم واجبة الأداء ،
ويجوز اطالة هذه المدة بقرار من وزير الخزانة .

ويطبق على نظام الافراج المؤقت مذهبان : مذهب التطابق أو التماثل ومذهب
التساوى أو التعادل . فمذهب التطابق أو التماثل *identique* هو أن يعاد تصدير
نفس السلعة المستوردة بعد تصنيعها . أما مذهب التساوى أو التعادل
équivalent فعلى العكس من ذلك إذ يستلزم عند إعادة تصدير السلعة
المستوردة أن يقدم لمصلحة الجمارك كمية من المواد الأولية تتساوى مع الكمية التي
استفادت من نظام الافراج المؤقت ، بغض النظر عما اذا كانت المادة التي يعاد
تصديرها هي ذات المادة المستوردة أم مادة محلية مطابقة لها (١) .

ويعتبر التصرف في المواد والأصناف المذكورة في غير الأغراض التي استوردت
من أجلها تهريباً يعاقب عليه بالعقوبات المقررة في القانون الجمركي (المادة ٩٨)
(تراجع مواد التهريب الجمركي ١٢١ وما بعدها) .

ومع ذلك أجازت المادة الثانية من قرار وزير الخزانة ١٢٢ لسنة ١٩٦٦
التصرف في المواد والأصناف المستوردة بقصد تصنيعها في الجمهورية وكذا الأصناف
المستوردة لأجل اصلاحها أو تكملة صنعها ، في غير الأغراض التي استوردت من
أجلها بشرط الحصول مقدماً على موافقة وزارة الاقتصاد (الاستيراد والنقد) (١) .

(ج) اللورباك : *Retour en arrière (Drawback)*

كلمة انجليزية يقصد بها استرداد الضرائب الجمركية والرسوم التي تم
تحصيلها على المواد الأجنبية التي استخدمت في صناعة المنتجات المحلية المصدرة
الى الخارج بشرط نقل المصنوعات بمعرفة المستورد أو بمعرفة الفير الى منطقة حرة
أو إعادة تصديرها خلال سنة من تاريخ أداء تلك الضرائب عنها ، وبعد تقديم
المستندات الكافية لاثبات استعمال الأصناف المستوردة في انتاج المصنوعات المطلوب
تصديرها . ويجوز اطالة هذه المدة بقرار من وزير الخزانة . هذا ولا يسرى هذا
النظام الا على المصنوعات التي تحدد بقرار من وزير الخزانة . واذا كانت العمليات
الصناعية التي تمت على الأصناف المصدرة قد غيرت معالمها ، بحيث يصعب معها
الاستدلال على عينتها ، فيجوز الاكتفاء بأن تكون المنتجات المصدرة مما يدخل في
صنعها عادة الأصناف المستوردة ذاتها وبشرط سبق استيراد هذه الأصناف من
الخارج .

مثال ذلك : استيراد كاوتشوك خام طبيعي أو صناعي وذلك لصناعة أحذية
كاوتشوك وتصديرها .

(١) صدر القرار الجمهوري رقم ٢١٩٧ لسنة ١٩٦٧ بشأن الموافقة على انضمام الجمهورية
العربية المتحدة الى الاتفاقية الجمركية الخاصة باستخدام دفاتر مرور A.T.A. للافراج المؤقت من
البضائع الموقعة في بروكسل بتاريخ ٦ ديسمبر ١٩٦١ .

ونظام الدروبك قريب الشبه من نظام الافراج المؤقت ، وان كان يختلف عنه في طبيعته . ففي نظام الدروبك تستخدم مادة أولية أجنبية في سلعة محلية أي ان المادة الأولية الأجنبية تستخدم في الصناعة المحلية ، بينما في نظام الافراج المؤقت تبقى السلعة أجنبية كما هي عند إعادة تصديرها لأن استيرادها لم يكن إلا لمدة معينة وتظل محتفظة بطابعها الأجنبي . هذا وفي نظام الافراج المؤقت لا تدفع الضرائب الجمركية بينما في نظام الدروبك تدفع الضرائب الجمركية ثم تسترد عند إعادة التصدير .

لذلك يفضل نظام الافراج المؤقت عن نظام الدروبك لأن المؤسسات والشركات المستوردة تفضل استثمار الأموال التي كانت ستتعتل بإيداعها لدى مصلحة الجمارك كضرائب جمركية لحين إعادة تصدير السلعة .

وانه لمن الواضح أن نظام الافراج المؤقت ونظام الدروبك يساعدان على التقدم الصناعي والتصدير وبذلك يتسع نطاق التجارة الخارجية وإيجاد أسواق أجنبية للصناعات المصرية . وكل هذا يؤدي الى وفرة العملات الأجنبية والقضاء على البطالة ورفع مستوى المعيشة .

(د) المنطقة الحرة : Port franc — Zone franche

المنطقة الحرة هي المنطقة التي تقع داخل الدائرة الجمركية ولا تحصل الحكومة انصرية فيها أي ضريبة من الضرائب المفروضة على البضائع الواردة أو المصدرة . ومع ذلك تطبق الحكومة في داخل هذه المنطقة القوانين واللوائح المقررة لمنع الفس والتهرب . ولا توجد قيود من قبل الجمارك فيما يختص بمدة مكوث البضائع في المنطقة الحرة ، ما عدا بضائع الترانزيت والبضائع المصابة بتلف بسبب الحريق أو الغرق . . . الخ والبضائع التي تخضع لترخيص من وزير الزراعة ، لذلك تظل هذه البضائع أثناء مكوثها بالمنطقة الحرة ، تحت مراقبة وزارة الزراعة .

ونقل البضائع من المنطقة الحرة الى المنطقة الجمركية أو بالعكس يجب أن يكون تحت ملاحظة الجمارك . فتؤدي الضرائب والرسوم على البضائع التي تسحب من المنطقة الحرة للاستهلاك المحلي كما لو كانت مستوردة من الخارج وطبقا لحالتها بعد التصنيع ولو اشتملت على مواد أولية محلية (المادة ١٠ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك) .

ومع ذلك صدر القانون ٥١ لسنة ١٩٦٦ بشأن المنطقة الحرة ببورسعيد ونص في المادة ٢٢ منه على أن تؤدي الضرائب والرسوم الجمركية على البضائع التي تسحب من المنطقة الحرة للاستهلاك المحلي كما لو كانت مستوردة من الخارج وطبقا لحالتها بعد التصنيع ، ومع ذلك تعفى البضائع التي تشتمل على مواد محلية من هذه الضرائب والرسوم بنسبة المواد المحلية الداخلة في تصنيع هذه البضائع .

يبين من ذلك أن نص المادة ٢٢ من القانون ٥١ لسنة ١٩٦٦ يخالف نص المادة ١٠ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك ، إذ أن المشرع استثنى البضائع التي تسحب من المنطقة الحرة ببورسعيد (دون غيرها) للاستهلاك المحلي ، وقرر

إعفاءها من الضرائب والرسوم الجمركية بنسبة المواد الأولية المحلية الداخلة في صنعها . والواقع أن هذه التفرقة في المعاملة بين المناطق الحرة لا مبرر لها .

ولما كانت المناطق الحرة تقوم بتخزين البضائع العابرة وكذا البضائع الوطنية والبضائع الأجنبية خالصة الضريبة المعدة للتصدير الى الخارج ، والقيام بعمليات الفرز والتنظيف والخلط والمزج ، ولو ببضائع محلية ، وأجراء العمليات الصناعية اللازمة لت تركيب وتجهيز السيارات والجرارات والطائرات وبناء السفن واصلاحها وذلك كله اذا ما استوردت اجزاؤها الأصلية من الخارج مع جواز استكمالها ببعض المواد أو الأجزاء من داخل الجمهورية .

لذلك لا يجوز شغل المناطق الحرة الا بعد الحصول على ترخيص بذلك من مصلحة الجمارك على أن يعتمد عليه وزير الخزانة . ولا يجوز استهلاك البضائع الأجنبية للاستعمال الشخصي في المناطق الحرة قبل أداء الضرائب والرسوم المستحقة .

وتأسيسا على ما تقدم واستثناء من أحكام القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رءوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى نسب العمل ، تعفى المنشآت التجارية والصناعية في المناطق الحرة من : الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية المستحقة على صافي أرباح هذه المنشآت الناتجة من مبيعاتها خارج الجمهورية ، والضريبة على القيم المنقولة المنصوص عليها في الفقرتين (أولا) و (ثانيا) من المادة الأولى والمادة ١١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المستحقة على ما يعادل الأرباح المعفاة . ويشترط للتمتع بهذه الإعفاءات أن يكون لدى المنشأة حسابات منتظمة تعتمد عليها مصلحة الضرائب موضح بها قيمة المبيعات الى خارج الجمهورية وقيمة المبيعات داخلها والأرباح الصافية لكل من هذه المبيعات . ويحدد وزير الخزانة مدة انتفاع كل منشأة بهذه الإعفاءات .

ومن أهم المناطق الحرة في العالم : في ميناء القاهرة الجوى - بور سعيد - بيروت - جبل طارق - هامبورج بألمانيا - كوبنهاجن بالدانمارك - سان فرانسيسكو بالولايات المتحدة الأمريكية .

(هـ) المستودعات : Les entrepôts

يقصد بالمستودعات : المخازن التي تودع فيها البضائع الواردة والتي لم تسدد عنها بعد الضرائب الجمركية .

فأساس استحقاق الرسم الجمركي هو الإفراج عن البضائفة من الدائرة الجمركية بعد مرورها الى داخل البلاد للاستهلاك المحلي (١) .

لذلك اذا تمت واقعة بيع وشراء داخل الدائرة الجمركية فهي ليست منشئة

(١) نقض مصري ١٩٦٢/٥/٣١ في الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٦ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة

لرسم الجمركى سواء كان من صدر منه التصرف يتمتع بالاعفاء من هذا الرسم او لا يتمتع به ، ذلك ان البضائع تعتبر - بالمعنى الجمركى - خارج حدود الدولة طالما لم تسحب من مكان ايداعها للتصرف فيها داخل البلاد اذ قد يعاد تصديرها للخارج قبل ادخالها البلاد ، فلا تستحق عنها رسوم جمركية (الحكم سالف الذكر) .

وتنقسم المستودعات الى نوعين :

مستودع عام : وهو الذى تخزن فيه البضائع لحساب الغير .

ومستودع خاص : وهو الذى يخزن فيه صاحب المستودع وارداته المرخص له بتخزينها فيه .

١ - المستودعات العامة :

لا يرخص بالعمل بنظام المستودع العام الا بقرار من وزير الخزانة بناء على اقتراح مصلحة الجمارك ؛ وتكون المستودعات العامة تحت مراقبة مصلحة الجمارك وملاحظتها ومع ذلك لا تتحمل مصلحة الجمارك اية مسئولية فيما يختص بالبضائع المودعة بهذه المستودعات .

ويحدد بقرار من وزير الخزانة رسم التخزين والنفقات الأخرى وحصة مصلحة الجمارك منها .

والمستودعات العامة نوعان : مستودعات عامة للبضائع .. ومستودعات تخصص للمواد الملتهبة .

وتحدد مدة بقاء البضائع في المستودع العام ستة اشهر ، يجوز مدتها ثلاثة اشهر عند الاقتضاء بناء على طلب خاص يوافق عليه المدير العام للجمارك . ويجوز في احوال الضرورة خفض المدة بقرار من وزير الخزانة او اطالتها .

وتقدر الضرائب الجمركية على البضائع التى سبق تخزينها في المستودع العام على اساس وزنها وعددها عند التخزين ، وتكون الهيئة المستغلة للمستودع مسئولة عن الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرسوم المستحقة عن كل نقص او ضياع او تغيير في هذه البضائع فضلا عن الغرامات التى تفرضها الجمارك .

ومع ذلك لا تستحق هذه الضرائب والرسوم اذا كان النقص او الضياع او التغيير نتيجة لأسباب طبيعية او كان ناتجا عن قوة قاهرة او حادث جبرى .

٢ - المستودع الخاص :

يجوز الترخيص في اقامة مستودعات خاصة في الأماكن التى توجد بها فروع للجمارك اذا دعت الى ذلك ضرورة اقتصادية . ويجب على القائمين بالمستودع الخاص ، تقديم البضائع المودعة عند كل طلب من الجمارك ، ولا يصح التجاوز عن أى نقص يحدث لأى سبب الا ما كان ناشئا عن اسباب طبيعية كالتبخر والجفاف والتسرب او نحو ذلك .

الاعفاء من الضرائب والرسوم الجمركية :

فضلا عما سبق أن ذكرناه بشأن نسبة الاعفاء من الضرائب والرسوم الجمركية بواقع ٥ ٪ في حالة العجز في البضائع المنفرطة وفقا لاحكام المادة ٣٧ من القانون الجمركى والقرار الادارى رقم ٤ لسنة ١٩٦٣ ، نصت المادة ١٠٧ وما بعدها من القانون الجمركى على الاعفاء من الضرائب والرسوم الجمركية بالنسبة لما يرد للاستعمال الشخصى الى أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الأجانب العناملين (غير الفخريين) وكذلك ما يرد الى أزواجهم وأولادهم القصر بشرط المعاملة بالمثل ، وما تستورده السفارات والمفوضيات والقنصليات غير الفخرية للاستعمال الرسمى ما عدا المواد الغذائية والمشروبات الروحية والأدخنة .

كما تعفى من الضرائب والرسوم الجمركية :

١ - الأمتعة الشخصية وسيارة واحدة والأدوات والأثاث المنزلية الخاصة بالأشخاص القادمين الى الجمهورية بقصد الإقامة فيها للمرة الأولى ولمدة لا تقل من سنة ، بشرط أن تكون الأشياء مستعملة ومتكافئة مع المركز الاجتماعى للشخص ، وأن تصل هذه الأشياء خلال ستة أشهر من تاريخ حضور صاحب الشأن الى الجمهورية ، ويجوز للمدير العام للجمارك مد هذه المهلة ستة أشهر أخرى بشرط أن تكون مدة الإقامة سارية المفعول .

٢ - الأمتعة الشخصية الخاصة بالمسافرين وذلك بالشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من وزير الخزانة .

٣ - العينات التجارية اذا لم تكن صالحة للبيع او كانت قيمتها لا تتجاوز خمسة جنيهات .

٤ - الهدايا والهبات والعينات الواردة لوزارات الحكومة ومصالحها .

٥ - الأشياء التى ترد بفرض العناية او الاعلام .

٦ - الأشياء التى تصدر للخارج ثم يعاد استيرادها .

٧ - المؤن ومواد الوقود والمهمات اللازمة للسفن والطائرات فى رحلاتها الخارجية وكذلك ما يلزم لاستعمال ركابها وملاحيها .

٨ - الأشياء التى يصدر باعفائها قرار من رئيس الجمهورية ..

والقانون ، اذ أولى جهة الادارة سلطة الترخيص فى الاعفاء أو عدم الاعفاء من الرسوم الجمركية فى حالات فردية - فليس من شك فى أن مناط هذا الاعفاء متروك زمامه لتقديرها فى كل حالة على حداثها بحسب الظروف والأحوال ، بما لا وجه معه لفرض القياس فرضا بناء على ادعاء من يدعى ذلك ويطالب بالاعفاء بحجة التماثل بين حالة فردية وأخرى ، والزعم بأن فى غير ذلك اخلافا بمبدأ المساواة فى فرض الضريبة وتمييزا بغير مقتضى ، ما دام القانون ذاته هو الذى يسمح بالترخيص فى الاعفاء أو عدمه فى الحالات الفردية ، والترخيص على هذا الأساس منوط بتقدير الادارة كما سبق القول .

فمبدأ المساواة في فرض الضريبة الجمركية لا يستلزم المساواة بين كل المولين في الاعفاء منها . فليس ما يمنع الجهة الادارية من الاعفاء من الضريبة ، على أن يتم ذلك في حدود القانون أو بناء على قانون . فقد يكون الاعفاء وجوبيا أى بنص خاص في القانون . وفي هذه الحالة يستوى في الاعفاء كل من توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون . وقد يكون الاعفاء جوازيا كما اذا ترك القانون للسلطة الادارية حق تقريره (١) .

وقد يتساءل البعض عما اذا كانت البضائع التى يمكن انقاذها بعد غرق السفينة تخضع للضرائب الجمركية أم لا ؟ وهذا التساؤل يرد عليه بأن رجال الجمارك يلتزمون بمعاينة السفينة واثبات واقعة الغرق وتنقل البضائع التى يمكن انقاذها الى المخازن الجمركية ، ويقوم رجال الجمارك بفحصها . فاذا كانت ذات علامات اجنبية ، فلا يجوز ادخالها البلاد الا بعد سداد الضرائب الجمركية المستحقة عليها شأنها في ذلك شأن السلع المستوردة كافة ، أما اذا كانت ذات علامات وطنية ، فلا يدفع عنها ضرائب جمركية لأنها لا تعتبر مستوردة .

التهرب الجمركى :

عرفت المادة ١٢١ من القانون الجمركى التهرب الجمركى بأنه ادخال البضائع أو اخراجها من الجمهورية بطرق غير مشروعة بدون أداء الضرائب الجمركية المستحقة كلها أو بعضها أو بالمخالفة للنظم المعمول بها في شأن البضائع المنوعة (٢) .

فينقسم التهرب الجمركى من جهة محله (وهو الحق المعتدى عليه) الى نوعين : نوع يرد على الضريبة الجمركية المفروضة على البضاعة بقصد التخلص من أدائها ، ونوع يرد على بعض السلع التى لا يجوز استيرادها أو تصديرها وذلك بقصد خرق الحظر المطلق الذى يفرضه الشارع في هذا الشأن . وفي كلا النوعين ، اما أن يتم التهرب فعلا بتمام اخراج السلعة من اقليم الجمهورية أو ادخالها فيه ، واما أن يقع حكما اذا لم تكن السلعة الخاضعة للرسم أو التى فرض عليها المنع قد اجتازت الدائرة الجمركية (٣)

ويعتبر في حكم التهرب تقديم مستندات أو فواتير مزورة أو مصطنعة أو وضع علامات كاذبة أو اخفاء البضائع أو العلامات أو ارتكاب أى فعل آخر بقصد التخلص من الضرائب الجمركية المستحقة كلها أو بعضها أو بالمخالفة للنظم المعمول بها في شأن البضائع المنوعة (فقرة ثانية من المادة ١٢١ من القانون الجمركى) .

ولا يمنع من اثبات التهرب عدم ضبط البضائع .

وقد منح المشرع في المواد من ٢٦ الى ٣٠ من قانون الجمارك ٦٦ لسنة ١٩٦٣

(١) المحكمة الادارية العليا ، طعون ١٧٨٢ ، ١٧٨٣ ، ١٧٨٤ ، ١٧٨٥ لسنة ٢ ق ، بتاريخ ١٩٥٩/٥/٩ منشور بمجموعة أبو شادى ص ١١٩٤ وما بعدها .

(٢) نقض ٧ من مارس ١٩٦٧ ، طعن ١٢٩٠ لسنة ٢٦ ق - مجموعة المكتب الفنى لاحكام النقض السنة ١٨ ص ٣٣٤ رقم ٦٨ بند ٤ .

(٣) نقض ٧ من مارس ١٩٦٧ سالف الذكر بند ٥ .

موظفى الجمارك الذين أسبقت عليهم القوانين صفة الضبط القضائى فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية أو فى حدود نطاق الرقابة الجمركية إذا قامت لديهم دواعى الشك فى البضائع والامتعة أو مظنة التهريب فىمن يوجدون بداخل تلك المناطق ، باعتبار أنها دوائر معينة ومغلقة حددها القانون سلفا لأجراء الكشف والتفتيش والمراجعة فيها . أما خارج نطاق الدائرة الجمركية أو منطقة الرقابة الجمركية فليس لموظفى الجمارك حق ما فى تفتيش الأشخاص والأماكن والبضائع بحثا عن مهربات (١) .

ويعاقب على التهريب أو على الشروع فيه بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تجاوز ألف جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين .

ويحكم على الفاعلين والشركاء متضامين بتعويض يعادل مثلى الضرائب الجمركية المستحقة . فإذا كانت البضائع موضوع الجريمة من الأصناف المنوعة كان التعويض معادلا لمثلى قيمتها أو مثلى الضرائب المستحقة أيهما أكثر . كما يحكم بمصادرة البضائع موضوع التهريب ، فإذا لم تضبط حكم بما يعادل قيمتها .

فلا يشترط للحكم بالمصادرة الجمركية فى مواد التهريب أن تكون المضبوطات تحت يد الجمرك فعلا - وهذا على عكس ما هو مقرر فى قانون العقوبات من أن المصادرة لا تكون إلا إذا كانت الأشياء موضوع المصادرة موجودة فعلا وتحصلت من جريمة . وينبنى على ذلك أنه إذا ما تعدر ضبط الأشياء المهربة التى تقرر مصادرتها يكون لمصلحة الجمارك الرجوع بقيمتها على المهرب (٢) .

وان ما ذهب إليه محكمة النقض المصرية يتفق مع ما استقر عليه الفقه والقضاء فى فرنسا ، إذ لا يستلزم ضبط المنقولات موضوع النزاع الجمركى أو الضرائب غير المباشرة ، بمعنى أن عبارة « لا ضبط ، لا مصادرة » لا يجوز تطبيقها فى مثل هذه الحالات (٣) la formule « pas de saisie, pas de confiscation »

ولما كان ذلك ، فقد ثار الجدل حول الطبيعة القانونية للمصادرة فى المسائل الجمركية . والواقع أننا لا نستطيع أن ننكر بأنها عقوبة ولكن شأنها فى ذلك شأن الغرامة الضريبية إذ تتضمن طابع التعويضات المدنية المستحقة للدولة .

ويمكن اعتبار المصادرة فى المسائل الجمركية أنها تدبير وقائى وخاصة لو كانت البضائع موضوع المصادرة من البضائع المحرمة أو من البضائع التى تؤثر على إحدى السلع التى تحميها الدولة . لذلك لا يشترط لمصادرة الأشياء المهربة ادانة المتهم ،

(١) نقض ٢١ من فبراير ١٩٦٧ - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٨ ص ٢٥١ رقم ٤٨ .

(٢) نقض مصر ١٢ من ديسمبر ١٩٦٢ ، طعن ١١٢ لسنة ٢٧ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة

١٢١ ص ١١٢٠ رقم ١٧٦ .

(٣) جارسون : شرح قانون العقوبات على المتن - الجزء الأول طبعة ١٩٥٢ تحت المادة ١١ ص ٨٢

رقم ١٧ ، ص ٨٥ رقم ٦٢ وما بعدها .

فقد تقضى المحكمة ببراءة المتهم من التهمة ولكنها تقضى بالمصادرة لارتباط المصادرة بجسم الجريمة (١) .

فالمصادرة في هذه الحالة ليست عقوبة شخصية ، لأنها لا تتوقف على شخص المتهم ، بل عينية يقصد بها المصلحة العامة . فلا يجوز لأى فرد أن يدعى بحق من الحقوق على الأشياء موضوع المصادرة ، ولو كان من الغير الذين لا يعلمون شيئاً عن جريمة التهريب (٢) .

لذلك لا يجوز الحكم بوقف تنفيذها ، فالمصادرة بحكم طبيعتها وبحسب الشروط الموضوعة لها لا يجوز أن يتناولها وقف التنفيذ (٣) ولو توفى المتهم أثناء نظر الدعوى (المادة ١٤ إجراءات جنائية) .

أما إذا كانت الأشياء موضوع المصادرة ليست من الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل ، فمصادرتها تعتبر عقوبة . لذلك لا يقضى بها إذا ثبتت براءة المتهم .

هذا ولا يجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ أى إجراءات في جرائم التهريب الجمركى إلا بطلب كتابى من المدير العام للجمارك أو من نيابه . فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أى إجراء من إجراءات بدء تسييرها أمام جهات التحقيق أو الحكم قبل صدور الطلب بذلك من المدير العام للجمارك أو من نيابه ، وأنه إذا ما اتخذت إجراءات من هذا القبيل قبل صدور طلب من الجهة التى أناطها القانون به وقعت تلك الإجراءات باطلة بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام لعام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ، ويتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها (٤) . وللمدير العام للجمارك أن يجرى التصالح أثناء نظر الدعوى أو بعد الحكم فيها حسب الحال مقابل التعويض كاملاً أو ما لا يقل عن نصفه (المادة ١٢١ وما بعدها) .

ويختلف مقدار التعويض حسب نوع البضائع موضوع الجريمة . فإذا كانت البضائع من الأصناف الممنوعة يكون التعويض معادلاً مثلى قيمتها أو مثلى الضريبة أيهما أكثر . أما إذا كانت البضائع من الأصناف غير الممنوعة فيكون التعويض معادلاً مثلى الضرائب الجمركية المستحقة (المادة ١٢٢ من القانون الجمركى) .

(١) نقض جنائى فرنسى ٢ من يوليو ١٩٢٦ المجموعة الجنائية سنة ١٩٢٦ رقم ١٧٣ ، ٢٧ ديسمبر ١٩٢٤ دالوز الأسبوعى ١٩٢٤ ص ١٠١ . وفى هذا المعنى قررت محكمة النقض المصرية بتاريخ ٢٠ من مارس ١٩٥٦ بأن المصادرة الوجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشئ خارج بطبيعته على دائرة التعامل وهى على هذا الاعتبار إجراء بوليسى لا مفر من اتخاذه فى مواجهة الكافة - مجموعة المكتب الفنى السنة ٧ ص ٤٢٢ .

(٢) نقض فرنسى ٢٩ يناير ١٩١٤ سبرى ١٩١٥ القسم الأول ص ١٧٢ ، ١٢ نوفمبر ١٩٣٣ سبرى ١٩٣٤ القسم الأول ص ١٥٣ .

(٣) نقض جنائى مصرى ١٩ من مارس ١٩٤٩ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ سنة ص ١٠٢٠ رقم ٢ ، نقض جنائى فرنسى ١٧ من يوليو ١٩٠٨ المجموعة الجنائية رقم ٢١٦ ، نقض جنائى فرنسى ٢١ مايو ١٩١٩ المجموعة الجنائية رقم ١٣٠ .

(٤) نقض جنائى مصرى ١٨ من أبريل ١٩٦٧ ، طعن ٨٩ لسنة ٢٧ ق - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ ص ٥٤٩ رقم ١٠٧ ؛ ٨ نوفمبر ١٩٦٠ - مجموعة المكتب الفنى لأحكام النقض - السنة ١١ ص ٧٧٨ رقم ١٤٩ .

ويترتب على التصالح مع المتهم أثناء نظر الدعوى ، وقف السير في الدعوى العمومية ، أما اذا تم التصالح بعد صدور الحكم بادانة المتهم ، فيوقف تنفيذ العقوبة .

هذا ولا يفوتنا أن نذكر أن التصالح الذى أجازته المشرع للمدير العام لمصلحة الجمارك إنما هو فقط بشأن التهرب من سداد الضرائب والرسوم الجمركية ، أما في جرائم التهرب من قيود النقد ومخالفة القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٥٩ بشأن التصدير ، لا يستطيع المدير العام لمصلحة الجمارك التصالح مع المتهمين .

والتهريب الجمركى كثيرا ما يقع من عصابات دولية تزاوله كعمل تجارى بصفة منتظمة . فيتولى افراد العصابة عمليات التهريب فى الدول المختلفة ، بينما يبقى رئيس العصابة وهو الرأس المدبر لكل نشاطها بعيدا عن الأخطار ، فى مأمن عن المساءلة أو الاتهام . وقد يكون المهرب فردا واحدا يقوم بعمليات التهريب لحسابه الخاص ، وقد يكون المهرب بالمصادفة كالسافر الذى يخفى البضائع ويريد تهريبها سواء بادخالها البلاد أو اخراجها منها . وعلى كل ، فعمليات التهريب تتأثر بظروف الدولة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية كتهريب النقد والذهب والدخان .

ولما كانت زراعة الدخان ممنوعة فى مصر منذ سنة ١٨٩٠ (الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من يونيو ١٨٩٠) وجلب بدوره أو بيعها أو احرازها ممنوع أيضا منذ سنة ١٩٣٣ (القانون ٧٣ لسنة ١٩٣٣) ، فقد وضع المشرع القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ لمكافحة تهريب التبغ داخل البلاد ، ناسخا للقوانين والقرارات السابقة .

واعتبر فى حكم التهريب استنباته أو زراعته محليا أو غشه أو استيراده مغشوشا أو حيازة بدوره أو نقلها أو تداولها .

والغرامة التى ربطها الشارع تغلب عليها صفة العقوبة ويخالطها عنصر التعويض عن الضرر الذى يصيب الخزانة العامة من ادخال أو اصطناع أو تداول أو احراز الدخان المغشوش أو المخلوط باعتباره تهريبا جمركيا . ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لحكم بها إلا من محكمة جنائية (١) .

ويكفى لتحقيق الغش خطط الشيء أو اضافة مادة مغايرة لطبيعته أو من نفس طبيعته ولكن من صنف اقل جودة بقصد الإيهام بأن المادة المخلوطة خالصة لا سائبة فيها ، أو بقصد اظهارها فى صورة أحسن مما هى عليه (٢) .

(١) نقض جنائى مصرى فى ١٥ من مايو ١٩٦٧ ، طعن ٥٤٧ لسنة ٢٧ ق - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ ص ٦٤٢ رقم ١٢٤ .

(٢) نقض جنائى مصرى ٢٢ من مارس ١٩٦٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١١ ص ٣٠٢

رسم الإنتاج Le droit de fabrication

سبق أن أوضحنا أن كلمة رسم التي استخدمها المشرع لا يعنى بها في جميع الأحوال أنها مقابل خدمة تؤديها الدولة للفرد ، بل في كثير من الأحيان يكون الهدف منها ضريبة . وهذا القول يتفق على رسم الإنتاج فهو ضريبة تفرض على كل إنتاج زراعى أو صناعى . والواقع أن رسم الإنتاج هو ضريبة استهلاك ، لأنها تقع في النهاية على عاتق المستهلك ، إذ يقوم كل من المنتج أو البائع في أدائها للخزانة بدور الوسيط بين الخزنة والمستهلك .

فرسم الإنتاج يفرض على كل المنتجات قبل أن تعرض للاستهلاك . وإن كان رسم الإنتاج يدفعه المنتج ، إلا أن الذى يتحمله في النهاية هو المستهلك عملاً بمبدأ الرأجعية (١) . لذلك يراعى المشرع عند فرض رسم الإنتاج :

١ - الحالة الاجتماعية : فيراعى مدى قدرة المستهلكين لهذه السلع على تحمل الرسوم . ويلاحظ ما إذا كانت السلعة ضرورية أو نفعية أو كمالية ، ومدى ما تستهلكه كل طبقة من طبقات المجتمع من هذه السلعة .

فالدقيق سلعة ضرورية يستهلكه جميع أفراد الشعب على اختلاف طبقاته ؛ والدخان سلعة ضرورية لدى البعض ، ونفعية لدى بعض آخر ، وكمالية لدى بعض ثالث ؛ والتليفزيون سلعة كمالية . هذا وعلى المشرع أن يراعى كذلك أثر السلعة على الصحة العامة . كالخمور والشاي والقهوة والسجائر ..

٢ - الحالة الاقتصادية : فيراعى عند فرض رسم الإنتاج حصيلة الخزنة العامة من فرض رسم إنتاج على سلعة معينة ، وأثر هذا الرسم على السلع الأخرى البديلة والسلع المستوردة الشبيهة بهذه السلعة .

وتعتبر هذه الضريبة من أهم الضرائب غير المباشرة التى تستطيع بها الدولة تحصيل ما تريده من ضرائب وخاصة عند حاجتها الى تعويض ما تفقده من ضرائب جمركية من عدم استيراد بعض السلع الأجنبية المماثلة للسلع التى تنتج محلياً .

ويلاحظ أن من أهم السلع التى تخضع لرسم الإنتاج هى : الدخان والشاي والبن والسكر والكبروسين والبنزين والخمور والزيوت والروائح العطرية والمنتجات الحريية والصوفية .

وهذا الرسم يختلف باختلاف السلعة وما إذا كانت ضرورية أو نفعية أو كمالية ، ونوعها وما إذا كانت مستوردة أو من الإنتاج المحلى .. الى آخره من المعايير التى ينظر اليها عند فرض هذا الرسم .

(١) يراجع في تفصيل الرأجعية وتحمل عبء الضريبة : Edwin-R.A. Seligman, Théorie de la répercussion et de l'incidence de l'impôt (traduction française, Paris 1910).

كذلك هنرى تروشي - المرجع السابق ص ٢٠٦ وما بعدها .

وفي بعض الحالات ، تقوم الدولة باحتكار انتاج سلعة معينة أو باحتكار بيعها الى المستهلكين نظرا لاهميتها الاقتصادية . ففي مثل هذه الحالات تحقق الدولة دخلا كبيرا للخزانة العامة ؛ وذلك لأن :

- (أ) رسم الانتاج الذي تفرضه على السلعة غالبا ما يكون مرتفعا .
- (ب) الربح من عمليات البيع ؛ فسر السلعة يتحدد حسب تقديرها للسوق دون مراعاة لمبدأ العرض والطلب ؛ وذلك لانتفاء المنافسة .
- ورغم أن القانون يعطى للمنتج الحق في نقل عبء رسم الانتاج الى المشتري ؛ الا ان المنتج قد يضطر الى تحمل الرسم وذلك عند وقوع ازمات اقتصادية وانخفاض في الأسعار (١) .

التفرقة بين السلع الضرورية والسلع الكمالية :

يعمل المشرع عند فرض رسم الانتاج على تحقيق هدفين :

الأول : فاعلية الرسم أى أنه يستطيع تحصيله فعلا من الجمهور دون ارهاق .

والثاني : العدالة .

وعلى ضوء هذين الهدفين ، يفرض المشرع رسم الانتاج مميزا بين السلع الضرورية والسلع الكمالية .

(أ) الرسم على السلع الضرورية :

يفرض رسم انتاج على السلع الضرورية التي يحتاج اليها كل فرد يعيش في المجتمع كالدقيق والسكر والزيت والاقمشة . وهذا الرسم يؤكد دخلا كبيرا للدولة على الرغم من بساطة نسبته .

ولكن يلاحظ أن نسبة الاستهلاك لهذه السلع تكاد تكون متساوية لدى الأثرياء ومحدودي الدخل ، بمعنى أن محدودى الدخل يشعرون بارتفاع سعر السلعة عن الأثرياء ، اذ تكون نسبة رسم الانتاج الى دخولهم مرتفعة بعكس الأثرياء الذين يشترون السلعة بما فيها رسم الانتاج بنسبة لا تكون ذات اثر على دخولهم . ومع ذلك ، فإن العبرة ليست باستهلاك بعض السلع الضرورية فالمشرع يفرض على الأثرياء عدة ضرائب لا يفرضها على محدودى الدخل كضريبة كسب العمل والمهن الحرة والضريبة العقارية والايراد العام ..

(ب) الرسم على السلع الكمالية :

وعلى عكس ما سبق أن ذكرناه بالنسبة للسلع الضرورية ، فإن السلع الكمالية

(١) هنرى لوفينبرجر : الموجز في الاقتصاد والتشريعات المالية - طبعة ١٩٤٦ ص ١٢٥ هامش

لا يقدم عادة على شرائها الا الاثرياء او هؤلاء الذين يريدون الانفاق على الكماليات ، كالرسم على الخمور ومستحضرات التجميل والاقمشة الحريرية ..

ولكن الا يمكن القول بأن المدنية الحديثة هي التى تدفع الناس الى شراء هذه السلع الكمالية ؟ وما اعتبر فى الماضى سلعا كمالية ، قد يعتبر الآن سلعا ضرورية او على الأقل نفعية ! كالشاي والسجائر والاقمشة الصوفية مثلا . فالكثير من السلع الكمالية أصبحت سلعا ضرورية وبتعبير رجال السياسة سلعا ديمقراطية . فمذ مائة سنة كان السكر يعتبر من السلع الكمالية ، وكذلك الملابس القطنية . فاصبح السكر كما أصبحت الملابس القطنية من السلع الضرورية . ومذ عشرين سنة فقط كان البوتاجاز من السلع الكمالية واصبح الآن من السلع النفعية . ومذ ثلاثين سنة كان الراديو من السلع الكمالية واصبح الآن من السلع الشعبية . فالمدنية الحديثة لها اثر كبير فى تغيير طبيعة السلعة .

لذلك تعمل الدولة على التخفيف من عبء رسم الانتاج على محدودى الدخل، فنجد مثلا الاقمشة الشعبية والبطاقات التموينية لصرف السكر والزيت والشاي والكروسين حسب الاستهلاك الضرورى . ثم الجمعيات الاستهلاكية وتوزيعها للسلع الضرورية وتنوع السلع بما يتناسب مع البلدة او المنطقة التى توجد بها الجمعية . فرسم الانتاج يتاثر كثيرا بسياسة التخطيط ومستوى المعيشة .

ثانيا - ضريبة الملاحى

فرضت فى فرنسا ضريبة الملاحى لأول مرة بالقانون الصادر بتاريخ ٣٠ من ديسمبر ١٩١٦ ثم أدخلت عليه عدة تعديلات سنة ١٩٢٠ وسنة ١٩٢٧ ..

وبتاريخ ٢٨ من ديسمبر ١٩٢٠ صدر قرار من قومسيون بلدى الاسكندرية بفرض ضريبة الملاحى وذلك بعد موافقة الدول اصحاب الامتيازات على احكامه ثم عدل هذا القرار بقرار آخر صدر بتاريخ ٣١ من مايو ١٩٢٧ .

وقد فرضت هذه الضريبة على سائر المدن المصرية (بخلاف الاسكندرية) بالرسوم بقانون ٨٥ لسنة ١٩٣٣ وكانت النصوص العامة فى هذه التشريعات تتضمن تحصيل هذه الضريبة من الجمهور بواسطة مستغلى الملاحى . واخيرا صدر القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ والمعدل بالقانون ٥٨٠ لسنة ١٩٥٣ بفرض ضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاحى .

والقانون الخاص بفرض ضريبة على الملاحى لا علاقة له بالقرارين الوزاريين ٦٩٨ ، ٦٩٩ لسنة ١٩٥٧ الخاصين بالشروط الواجب توافرها بدور السينما والملاحى على وجه العموم .

لذلك سيقصر كلامنا على ضريبة الملاحى .

فتفرض ضريبة على كل دخول او اجرة مكان فى المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاحى .

وهذه الأجرة تشمل جميع ما يدفعه الجمهور نظير دخوله الملهى . فاذا قام مستغل الملهى بتحصيل الرسم البلدى المقرر مع ثمن التذكرة من جمهور الرواد ، فان هذا الرسم يعتبر بهذه المثابة من ضمن اجرة الدخول وتسرى عليه بالتالى ضريبة الملهى (١) .

فتحديد رسوم البلدية على الملهى على اساس نسبة مئوية من الثمن الاصلى لتذاكر الدخول هو معيار اتخذه المشرع اساسا لحسابها ، كما يتخذ هذا الرسم بالنسبة لسائر المحلات حسب اهمية النشاط والقيمة التجارية والانتاج الفعلى (٢) . فهذه الرسوم لا تعتبر من قبيل الرسوم والضرائب الاضافية بالنسبة لضريبة الملهى بل هى مستقلة ومتميزة عنها ، ومن ثم فهى لا تأخذ حكمها ولا تتبعها (٣) . فبينما يقع عبء الالتزام بالرسم البلدى على الملهى على اصحابها ومستغليها شأنه فى ذلك شأن سائر رسوم البلدية على باقى المحال والعقارات والأشياء (القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤) فان ضريبة الملهى يقع عبء الالتزام بها على رواد الملهى من الجمهور (٤) .

فاذا قام مستغل الملهى بتحصيل الرسم البلدى المقرر على ثمن التذاكر من جمهور الرواد ، فان هذا الرسم يعتبر بهذه المثابة من ضمن اجرة الدخول وتسرى عليه ضريبة الملهى ، لأن وعاء هذه الضريبة هو على ما تقضى به المادة الأولى من المرسوم بقانون ٨٥ لسنة ١٩٣٣ هو اجرة الدخول او اجرة المكان فى محال الفرجة (٥) .

أما الرسم الاضافى المفروض على الملهى فهو فى حقيقته ضريبة عامة وليس رسما ، ذلك أن تحصيله يتم بدون مقابل عن خدمة معينة او منفعة خاصة . فقد نص القانون ٦٢ لسنة ١٩٤١ والقوانين المعدلة له فى مادته الأولى على أن : « يفرض رسم اضافى يخصص للأعمال الخيرية بواقع ٥ مليمات عن كل دخول او اجرة مكان فى المسارح وغيرها من محال الفرجة والملهى الخاضعة للمرسوم بقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ متى زادت اجرة الدخول او المكان على ٢٥ مليما .

والمستفاد من ذلك ان هذا الرسم الاضافى ضريبة مستقلة تماما عن ضريبة الملهى ، غاية الأمر انها تفرض على دخول الملهى الى جانب الأمور الأخرى التى يحددها القانون .

(يراجع فى ذلك فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة رقم ٩٩ بتاريخ ١٩٥٤/٣/٢٣ منشورة بمجموعة أبو شادى للفتاوى طبعة ١٩٦٤ ص ٣٧٥) .

(١) نقض ٢٨ من نوفمبر ١٩٦٣ ، طعن ٢٥٠ لسنة ٢٨ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٤ ص ١٠٩٨ رقم ١٥٧ ، فى نفس المعنى نقض مصرى ١١ من مايو ١٩٦١ ، طعن ٥٠٥ لسنة ٢٦ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٤٧٦ رقم ٧١ .

(٢) نقض ١٠ من يناير ١٩٥٧ ، طعن ٢٥ لسنة ٢٣ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ٨ ص ٤٢ .

(٣) نقض ٣٠ مارس ١٩٦١ ، طعن ٣٦٩ لسنة ٢٦ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٢٨٠ رقم ٤٠ .

(٤) نقض ٢٠ من مارس ١٩٦١ ، طعن ٤٢٣ لسنة ٢٦ ق - مجموعة الكتب الفنى - السنة ١٢ ص ٢٨٨ رقم ٤١ .

(٥) استئناف القاهرة - سابعة تجارى بتاريخ ٢٣ من فبراير ١٩٦٥ فى الاستئناف ٦٤٦ لسنة ٨٠ ق .

وبتاريخ ٢٥ من يوليو ١٩٦٧ صدر القانون ٢٩ لسنة ١٩٦٧ ونص في مادته الأولى على أن تفرض ضريبة اضافية للدفاع عن كل دخول أو أجرة مكان في الدور والمحال الخاضعة للضريبة وفقا لاحكام القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ وذلك بالفئات الآتية :

- ٥ مليمات بالنسبة للأجور من ١٠ الى ٢٥ مليما .
- ١٠ مليمات بالنسبة للأجور التي تزيد على ٢٥ الى ٥٠ مليما .
- ٢٠ مليما بالنسبة للأجور التي تزيد على ٥٠ الى ٧٠ مليما .
- ٢٥ مليما بالنسبة للأجور التي تزيد على ٧٠ الى ١٠٠ مليم .
- ٣٥ مليما بالنسبة للأجور التي تزيد على ١٠٠ الى ١٥٠ مليما
- ٤٥ مليما بالنسبة للأجور التي تزيد على ١٥٠ الى ٢٠٠ مليم .
- ٧٠ مليما بالنسبة للأجور التي تزيد على ٢٠٠ مليم .

وتفرض بواقع ٢٥ ٪ من أجور دخول ميادين سباق الخيل ومحال صيد الحمام وجميع الأماكن العامة والمحلات الأخرى الخاصة بالمراهنات بمختلف أنواعها ، ومن الأجور التي تدفع عن كل سيارة يصرح لها بالدخول في الأماكن سالفة الذكر والأجور التي تدفع عن حجز أى مكان أو مقصورة وكذا ما يحصل مقابل حفظ الملابس أو بيع برامج أو غير ذلك ..

وتحصل الضريبة من الجمهور بواسطة مستغلى الدور والمحال الخاضعة للضريبة (المادة ٦) .

معنى ذلك أن ضريبة الملاهي وأن كانت تحصل من الجمهور بمعرفة مستغلى الملاهي ، فإن الملتزم بأداء هذه الضريبة أمام الدولة والمستول عنها والذي تقع عليه المسؤولية الجنائية والجزاءات المالية هو المستغل الملهي . فهو الذي يتعين عليه أداء الضريبة ولو لم يحصلها ، ويتعين عليه أدائها ولو كانت قد ضاعت منه أو هلكت لاي سبب من الأسباب كالحريق أو السرقة فما دامت كراسي الملاهي أو دار السينما قد شغلت ، فقد وجهت الضريبة في ذمة المستغل دون أن يكون له الحق في الاحتجاج بسبب من الأسباب سالفة الذكر .

فالدولة لا تطالب سوى المستغل بأداء الضريبة حتى ولو ثبت لها أن بعض الرواد قد تحايلوا على دخول الملاهي بدون تذكرة أو تواطأوا مع المستغل على الدخول بغير تذكرة . فان تلاعب الرواد للتخلص من أداء ثمن التذاكر بما فيها ضريبة الملاهي ترتب مسؤولية الرواد ازاء مستغل الملاهي ، ولا شأن للدولة بذلك . ولما كان ذلك فالمادة الثامنة من القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ والمعدل بالقانون ٩٩ لسنة ١٩٥٦ تنص على أن : « أصحاب المحال مسئولين بالتضامن عن أداء الضريبة مع مستغل الحفلات سواء كانت الحفلات دائمة أو وقتية » .

فهناك وسيط بين الخزانة والممول المقصود في النهاية ، ولا يمكن للخزانة أن تصل الي ذلك الا بالتسلسل ، وهذا لأن الممول المقصود في النهاية لا يكون فردا

واحدا أو اشخاصا معينين وانما هم جمهور كبير يعد بالملايين . فهذا الجمهور من الكثرة والتوزيع في أرجاء البلاد بحيث تصعب المعاملة معه . لذلك يعتبر المستغل هو المدين بالضريبة للخرافة على أن يكون من حقه تحصيلها من الجمهور .

فشخصية المتفرج لا تظهر بأى صورة من الصور ، ويكون التحصيل على عاتق المستغل وحده ، La preception est faite sur l'exploitant uniquement

وتأسيسا على ما تقدم وعملا بأحكام المادة الرابعة : تفرض الضريبة على الدخول الجانى وعلى تذاكر الدعوة وعلى تذاكر الدخول المخفضة الأجرة على أساس الأجرة المقررة للمكان المائل . كما تفرض الضريبة على تذاكر الاشتراك على أساس الضريبة المستحقة على التذاكر المخصصة لذات الدرجة وبمقدار عدد الايام التى تسرى فيها تذاكر الاشتراك .

ولم يستثن المشرع من ذلك سوى الحفلات المخفضة الأجرة كالحفلات الصباحية والحفلات المخصصة للأطفال وكذلك الحفلات المرتفعة الأجرة ، فقرر فرض الضريبة عليها على أساس الأجرة المدفوعة فعلا .

حالات الإعفاء من ضريبة الملاهى :

١ - تعفى من ضريبة الملاهى احدى الحفلات التى تقيمها كل سنة جمعية أو مؤسسة من الجمعيات الخيرية أو المؤسسات الاجتماعية المسجلة وفقا للقانون (المادة الخامسة) .

٢ - كذلك لا تحصل الضريبة على المحال التى يكون الدخول فيها حرا . أما إذا أدمج المستغل أجرة الدخول فى ثمن المأكولات أو المشروبات أو غيرها أو أى خدمة يؤديها ، فتفرض الضريبة على المبلغ الرائد على قيمة الأشياء المذكورة (المادة الثالثة) .

الجزاء فى حالة التهرب أو التأخر عن سداد الضريبة :

يعاقب القانون ٢٢١ لسنة ١٩٥١ فى المادة ١٤ منه كل من وزع أو باع تذاكر غير مختومة بخاتم الضريبة أو استعمل طرقا قصد بها أو نشأ عنها التخلص من أداء الضريبة أو الانتقاص منها أو التأخر عن أدائها أو خالف أى حكم من هذا القانون ، بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها ، فضلا عن جواز الحكم بإغلاق المحل مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما ، وذلك مع عدم الإخلال بأى عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر . وفى جميع الأحوال يلتزم المخالف بأداء باقى الضريبة مع زيادة تساوى ثلاثة أمثالها تضاعف فى حالة العود . فالعقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٤ مقررمة لمخالفة أحكام هذه المادة ومن بينها استعمال طرق قصد بها أو نشأ عنها التخلص من أداء الضريبة أو الانتقاص منها أو التأخر عن أدائها ، وكذلك المخالفة لأى حكم آخر من أحكام ذلك القانون ومن بينها الإخلال بتنفيذ الالتزام بأداء الضريبة فى المواعيد القانونية وفقا لنص المادة السابعة التى تقرر قيام جريمة عدم أداء ضريبة

الملاهي مجرد القعود عن أداء الضريبة في الميقات الذي ضربه الشارع ووفقا للطرق والأوضاع التي رسمها (١) .

أما العقوبة المنصوص عليها في المادة الرابعة عشرة من القانون المشار اليه ، فهي مقررمة لمخالفة احكام هذه المادة ومن بينها استعمال طرق قصد بها أو نشأ عنها التخلص من أداء الضريبة أو الانتقاص منها أو التأخر عن أدائها ، وكذلك لمخالفة أى حكم آخر من احكام ذلك القانون ومن بينها الاخلال بتنفيذ الالتزام بأداء الضريبة في المواعيد القانونية وفقا لنص المادة السابعة منه . ومن ثم فإن كلا من هاتين الجريمتين تكون قائمة بذاتها ويكون الربط بينهما باشتراط استعمال طرق التخلص من أداء الضريبة كعنصر من جريمة القعود عن أدائها في الميعاد المحدد قانونا على غير ذى سند من القانون (١) .

وللدولة من اجل تحصيل الضريبة والزيادة المنصوص عليها في هذا القانون ، حق امتياز على ايراد الحفلة المستحقة عليها الضريبة وعلى النقلات المستعملة في الحفلة ، وكذلك على جميع اموال من تستحق عليه الضريبة والزيادة .

وللدولة عند الاقتضاء حق تحصيل الضريبة والزيادة بطريق الحجز الادارى (المادة ١٥) .

ثالثا : رسوم السيارات

أخضع القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور في المواد ٤٢ وما بعدها السيارات لعدة ضرائب ورسوم أهمها رسم الفحص ورسم اللوحات المعدنية ورسم رخصة القيادة ورخصة السيارة . وتختلف هذه الرسوم باختلاف نوع السيارة (خاصة أو عامة) ونوع الوقود المستعمل ، وعدد المقاعد ..

فالمادة ٥٨ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ تنص على أن تزداد ضرائب السيارات الى مثلها اذا كانت السيارة تسير بغير البنزين الصافي .

وتزداد الى اربعة أمثالها اذا كانت السيارة تستخدم الكيروسين خالصا أو مخلوطا .

وسبق أن ذكرنا أن المادة ٢٩ من قانون الادارة المحلية ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ أدخلت في الوارد المالية لجالس المحافظات رسوم السيارات والموتوسيكلات ووسائل النقل الأخرى المرخص بها من المحافظة .

ولقد عرف القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ « السيارة » بأنها كل مركبة ذات محرك آلى معدة للسير في الطرق العامة عدا المعدة للسير على الخطوط الحديدية . وتعتبر في حكم السيارة كل مركبة مقطورة باحدى السيارات .

(١) نقض جنائي مصري ٨ من مايو ١٩٦٧ ، طعن ٥٢٤ لسنة ٢٧ ق - مجموعة الكتب الفني
السنة ١٨ ص ٦٢٠ رقم ١٢١ .

(٢) نقض جنائي مصري ٨ من مايو ١٩٦٧ سالف الذكر .

والسيارة ، أما :

- سيارة خاصة (ملاكى) وهى المعدة للاستعمال الشخصى .
- سيارة اجرة (تاكسى) وهى المعدة لنقل الركاب بالاجر .
- سيارة تحت الطلب (رمسيس) وهى التى توضع تحت الطلب بأجر لمدة محددة .

- سيارة نقل الركاب (اتوبيس) : (١) وقد تكون نقل عام للركاب : وهى المعدة لنقل ثمانية ركاب على الاقل ، على ان تعمل بطريقة منتظمة ، فى خط سير معين ، مقابل اجرة محددة لآى شخص (ب) سيارة نقل خاص للركاب : وهى المعدة لنقل تلاميذ المدارس وموظفى وعمال الهيئات والمؤسسات فى حدود دائرة معينة (ج) سيارة سياحية : وهى المعدة للرحلات ولنقل السائحين فى جميع انحاء البلاد .

- سيارة نقل البضائع والمهمات .

- الجرار : وهو سيارة تستعمل فى جر المركبات المقطورة ولا يسمح تصميمها بوضع أى حمولة عليها .
- الموتوسيكل : وهو المكون عادة من عجلتين أو ثلاث ، ولا يكون تصميمه على شكل السيارة .

فمناط استحقاق الرسم هو ان تكون السيارة معدة للسير فى الطرقات العامة. ولذا يجب دفع الرسم مقدما . ولكل حائز سيارة لا ينوى استعمالها بالفعل ان يطلب ائفائه من دفع الرسم بالشروط والقيود المبينة فى القانون . فنظم القانون بذلك الوسيلة لرفع الرسم استثناء من الأصل المذكور الذى يفترضه وهو استحقاق هذا الرسم مقدما ، ما دامت السيارة معدة للسير فى الطرقات العامة ولكن يتعين على حائز السيارة الذى ينوى عدم استعمالها ان يلتزم بالقيود والشروط المفروضة عليه طبقا للقانون وأخصها الا يعود الى استعمالها فعلا . فاذا ضبطت فى طريق عام أو فى طريق خاص ، فهذا يخرجها عن الحالة التى استثنائها القانون من الأصل المذكور ، ويلتزم عندئذ بالرسم الأصيل والاضافى على النحو المحدد فى القانون (٨) .

ولا يرخص لآى سيارة أو يسمح بتسييرها الا اذا كانت مستوفاة لشروط المتانة والامن ، مصممة حسب أصول الفن والصناعة وأن تكون الاجزاء المكونة لها سليمة ومتينة وصالحة للاستعمال .

وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض بتاريخ ٩ من يونية ١٩٤٩ بأن العيب فى وضع مقعد السائق فى السيارة المطاوب الترخيص لها لا يحقق الشرط الذى أوجبه قرار ٩ من سبتمبر ١٩١٣ ، وأن قلم المرور فى رفضه الترخيص لم يكن متعسفا فى رفض طلب الرخصة (٢) .

(١) المحكمة الادارية العليا ٧ من فبراير ١٩٥٩ ، طعن ٦.٩ لسنة ٢ ق - منشور فى مجموعة أبو شادى ص ١١٩٢ رقم ١١٥٨ .
(٢) مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ سنة ص ٦٨٢ .

ورخص القيادة أنواع عديدة :

- ١ - رخصة قيادة خاصة : وتصرف لقيادة السيارة الخاصة أو الموتوسيكل الخاص ، وتعطى لمن يبلغ سن ١٨ سنة .
- ٢ - رخصة قيادة ملاكى : وتصرف لقيادة سيارة خاصة أو موتوسيكل خاص، وتعطى لمن يبلغ سن ٢١ سنة . وعملا بالمادة ٨٢ من القانون : لا يجوز لمالك السيارة ان يعهد بقيادتها الى شخص غير حائز على رخصة قيادة .
- ٣ - رخصة قيادة اجرة : وتصرف لقيادة السيارة الاجرة أو الرميس بعد مضي سنة على الاقل من تاريخ الحصول على الرخصة الملاكى أو الخاصة .
- ٤ - رخصة قيادة عمومى : وتصرف لسائق عموم السيارات بعد مضي سنتين على تاريخ الحصول على الرخصة الاجرة .
- ٥ - رخصة قيادة عسكرية : وتصرف لصف الضباط وعساكر القوات المسلحة من رئاساتهم لقيادة السيارات العسكرية فقط . وتلغى بعد انتهاء مدة التجنيد.
- ٦ - رخصة قيادة مؤقتة للتعليم : وتصرف لمدة شهر واحد قابل للتجديد مرة واحدة لمدة مماثلة ، للأشخاص الراغبين في تعلم قيادة السيارات .
- ٧ - رخصة قيادة لتجربة السيارات فقط (المادة ٢٤) .

وان كانت الرسوم على السيارات رسوم نسبية ، الا ان المشرع استثنى هذه القاعدة في حالات معينة واردة في القانون على سبيل الحصر ، وقد فرض رسم ثابت عليها وهى :

- (أ) سيارات الاسعاف والمستشفيات .
- (ب) سيارات الاطفاء الخاصة بالمصانع والشركات .
- (ج) سيارات الجمعيات الخيرية .
- (د) المركبات المقطورة - اى التى بدون محرك . وهى تقطر بواسطة سيارات النقل أو الجرارات لنقل البضائع . وقد تكون كارافان وهى التى تقطر بواسطة سيارة خاصة لنقل امتعة مالك السيارة (١) . (المادة ٤٨)

كما فرض رسما ثابتا على اللوحات المعدنية التجارية وهى التى لا تصرف الا للأشخاص الذين يزاولون تجارة السيارات أو صناعتها أو اصلاحها بعد تقديم

(١) ويامر القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٧ بان «تزداد بمقدار النصف الضريبة المستحقة على السيارات والمركبات المقطورة والموتوسيكلات المنصوص عليها في القانون ٤٩ لسنة ١٩٥٥ وذلك بالنسبة لما يأتى :

- ١ - السيارات الخاصة .
- ٢ - المركبات المقطورة (الكارافان) الملحقة بالسيارات الخاصة
- ٣ - السيارات الاجرة وتحت الطلب
- ٤ - سيارات النقل الخاص للركاب عدا المخصصة لنقل التلاميذ
- ٥ - الموتوسيكل عدا الموتوسيكل ذى الصندوق المعد لنقل البضائع .

ما يثبت قيدهم بالسجل التجارى ، وعلى ألا تستخدم هذه اللوحات الا فى الحالات الآتية :

(أ) انتقال السيارة من مكان الوصول او المصنع الى المحل التجارى .

(ب) تجربة السيارة امام المشتري .

(ج) تجربة السيارة بعد اصلاحها . (المادة ٤٦)

الملتزم بأداء الضريبة :

يلتزم بأداء الضريبة مالك السيارة المقيمة باسمه فى سجلات قلم المرور . كما يلزم بأدائها معه على وجه التضامن من تكون قد انتقلت اليه ملكية السيارة دون أن يتم نقل القيد بقلم المرور .

وطبقا للمادة ١٢ من قانون المرور يتم نقل القيد بطلب يتقدم به المتنازل اليه الى قلم المرور مرفقا به عقد نقل ملكية السيارة ورخصتها ووثيقة التأمين الذى يغطى المسؤولية المدنية عن الاصابات التى تقع للأشخاص (المادة ٦) وبشرط أن تكون الغرامات المحكوم بها لمخالفة احكام القانون عن السيارة المتنازل عنها قد سددت .

وفى حالة عدم اداء الضرائب المستحقة على السيارة ، يحق لقلم المرور توقيع الحجز الادارى على السيارة وبيعها بالمزاد العلنى . فاذا لم يف المبلغ المتحصل من البيع بمستحقات قلم المرور ، يكون من حقهم الحجز على سائر اموال المزمين بالضرائب . (الفقرة الأخيرة من المادة ٦٩) .

ويجب على مالك السيارة أن يقوم بسداد الضريبة المستحقة فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ استحقاقها ، سواء بحوالة تلغرافية او بريدية او شيك مصرفى ، بشرط أن تصل الحوالة او الشيك الى قلم المرور قبل مضي ثلاثين يوما على تاريخ الاستحقاق . وتسلم لمالك السيارة بعد اداء الضريبة علامة مميزة لهذا الغرض عن المدة المسددة عنها الضريبة . ويجب أن توضع هذه العلامة على السيارة فى المكان الذى يعينه قلم المرور .

فاذا تأخر مالك السيارة عن السداد خلال المدة سالفة الذكر ، تفرض على السيارة ضريبة اضافية بواقع ثلث الضريبة السنوية ، فضلا عن الضريبة الأصلية .

أما اذا لم يتقدم المالك للتجديد بسداد الضريبة فى خلال الثلاثين يوما التالية على ذلك ، فيلغى ترخيص السيارة ويكلف مكتب المباحث بضبطها وسحب لوحاتها المعدنيتين .

فاللوحات المعدنية ملك للدولة ، لذلك يلتزم مالك السيارة الذى سحبته منه الرخصة أو لم تجدد بعد انتهاء مدتها أو استغنى عن تسيير سيارته ، رد تلك اللوحات الى قلم المرور . (المادة ١٥)

أما اذا تبين لمالك السيارة أنه أدى ضريبة تزيد عما هو مستحق للدولة أو أن الضريبة التى فرضت على سيارته قد فرضت خطأ ، فله الحق وفقا للمادة ٦٣ من

القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن المرور أن يتقدم بشكوى الى قلم المرور بالمحافظة مشفوعة بالمستندات التي تؤيدها وايصال اداء الضريبة بكتاب موصى عليه مع علم الوصول خلال شهر من تاريخ الدفع طالبا استرداد ما دفع دون وجه حق ، والا سقط حقه في الاسترداد .

والشروط التي استلزمها المادة ٦٣ سالفه الذكر والمدة التي حددتها لنقديم طلب استرداد رسوم السيارة التي دفعت دون وجه حق تعتبر استثناء من القاعدة العامة الواردة بالمادة ١٨٧ من القانون المدني من أن دعوى استرداد ما دفع بغير حق تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه في الاسترداد .

الإعفاء من الضريبة على السيارات :

يعفى من الضريبة على السيارات :

- (أ) السيارات المملوكة لمجالس المحافظات ومجالس المدن والقرى والتي تستعمل في اغراض النظافة واطفاء الحريق .
- (ب) سيارات جمعيات الاسعاف المسجلة وفقا لاحكام القانون والمعدة لاغراض الاسعاف .
- (ج) سيارات اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الأجانب بشرط المعاملة بالمثل .
- (د) سيارات اعضاء الهيئات الدولية الأجانب .
- (هـ) سيارات العابرين والسائحين الذين لا تزيد مدة اقامتهم في الجمهورية من تسعين يوما اذا كان مرخصا بتسييرها في الدول التي يقيمون بها . (المادة ٧١) .
- (و) الجرار الزراعى على الا يكون قاطرا شيئا غير الآلات الزراعية ، ويسمح له بالمسير على الطرق العامة بشرط نزع القباقيب الحديدية منه .

المبادئ الأساسية لولاية القضاء في الإسلام للأستاذ أنور العمروسي قاضى محكمة مرسى مطروح

مقدمة

١ - القضاء ولاية جليلة القدر ، عظيمة الشأن ، دل (١) على تشریفه وتعظيمه ما جاء في القرآن الكريم ، وفي سنة الرسول ، وفي أقوال الصحابة .

قال تعالى : « لقد أرسلنا رسلنا بالبينات ، وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط » .

وقال عز من قائل : « ان الله أمر بالعدل والاحسان » .

وقال سبحانه : « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم » .

وقال جل شأنه : « فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وان تلووا أو تعرضوا فان الله كان بما تعملون خبيرا » .

وقال وقوله الحق : « لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان » .

وقال وقوله الحق : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » .

وقال : « فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم ، وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا ، وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين » .

وقال : « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » .

(١) والقضاء مهمة مقدسة عند جميع الأمم المتقدمة . وقد كانت وظيفة القضاء - ولا تزال - من أسس الوظائف ذلك أن القاضي يعمل على تمكين سيادة القانون وتدعيم السلام بين الناس بإبصار الحقوق الى أربابها وتوقيع العقاب على المجرمين الآثمين (نظرة عامة في القضاء في الجمهورية العربية المتحدة وفي الشريعة الإسلامية - (بحث) للأستاذ حافظ سابق - المحاماة - السنة ١٩٦٠ - العدد ١ - ص ١٠٢ وما بعدها) .

٢ - وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « والله انا لا تولى هذا الأمر أحدا سألته ولا أحدا حرص عليه » (١) .

وقال عليه الصلاة والسلام : « ان الله مع القاضى ما لم يجز . فاذا جار تخلى عنه ولزمه الشيطان » .

و قال : « من حكم بين اثنين تحاكما اليه وارضىاه فلم يقض بينهما بالحق فعليه لعنة الله » .

وقال أيضا : « ان أعتى الناس على الله وأبغض الناس الى الله وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر أمة محمد شيئا ، ثم لم يعدل بينهم » .

وقال أيضا : عدل ساعة في حكومة (٢) خير من عبادة ستين سنة » .

وقال : « لا حسد الا في اثنتين رجل اتاه الله مالا فلسطه على هلكته في الحق ، ورجل اتاه الله الحكمة فهو يقضى بها ويعمل بها (٣) » .

وقال : « هل تدرون من السابقون الى ظل الله يوم القيامة ؟ » قالوا : الله اعلم ورسوله . قال : « الذين اذا اعطوا الحق قبلوه ، واذا سئلوه بذلوه ، واذا حكموا للمسلمين حكموا كحكمهم لانفسهم » .

٣ - وقال عبد الله بن مسعود : « لأن أقضى يوما بالحق أحب الى من عبادة سبعين سنة » .

وقال عمر بن الخطاب في رسالته الى أبى موسى الأشعري :

« القضاء فريضة محكمة ، وسنة متبعة .. الخ (٤) » ..

وقال عمر بن العاص : « لا سلطان الا برجال ، ولا رجال الا بالمال ، ولا مال الا بعمارة (٥) ، ولا عمارة الا بالعدل » .

وقال سعيد بن سويد في خطبة له في حمص : « أيها الناس ان للاسلام حائطا منيعا ما اشتد السلطان . وليس شدة السلطان قتلا بالسيف ولا ضربا بالسوط ولكن قضاء بالحق وأخذ بالعدل » .

وروى أن أحد عمال عمر بن عبد العزيز كتب له يستأذنه في تحصين مدينة ، فرد عليه بقوله :

« حصنها بالعدل ونق طريقها من الظلم » .

(١) ورد في صحيح مسلم .

(٢) أى في حكم .

(٣) من حديث ابن مسعود .

(٤) وسوف تعود الى نص هذه الرسالة ، ونعرض لما أثير حول نسبتها .

(٥) أى بمران .

٤ - ولقد ازدهر القضاء الاسلامي ، شأنه في ذلك شأن سائر العلوم والفنون ، في مختلف العصور الاسلامية ، وأرسى أسلافنا قواعد في مقاييس العدل ، وتقاليد في تولية القضاء كانت هدى ونبراسا لمن جاءوا بعدهم ، ولعل في رسالة عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه الى أبي موسى الأشعري وفي رسالته الى شريح قاضي الكوفة وفي كتاب علي بن أبي طالب كرم الله وجهه الى عامله في مصر ، خير شاهد على صحة ذلك (١) .

٥ - ان الكلام في القضاء الاسلامي يستلزم حتما جهدا ، ووقتا ، فالموضوع متشعب الجوانب ، متعدد المصادر ، ومن ثم فان جهدنا - وهو جهد المقل - يقف ، في هذا البحث ، عند استظهار الأسس التي يقوم عليها القضاء الاسلامي ، ودراسة تاريخه ، والقاء بعض الضوء على أصلاته وخلوده .

التعريف بالقضاء

٦ - للقضاء معنى في اللغة ، وله في اصطلاح الفقهاء معنى آخر .

فهو في اللغة بمعنى الحكم ، والجمع ا قضية والقضية مثله والجمع قضايا ، وقضى يقضى بالكسر ، وأصله قضاي لأنه من قضيت ، غير أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت - قال تعالى : « وقضى ربك ألا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا » ، أى حكم ، وقال سبحانه : « فاقض ما أنت قاصد » ، أى احكم بما شئت فاننا عرفنا الحق فاتبعناه (٢) .

٧ - كما أن له - في اللغة معان أخرى (٣) .

فقد يكون بمعنى الفراغ . وبمعنى القتل (قضى عليه) ، وبمعنى القتل (قضى نحبه) ، وبمعنى الأداء والانتهاء ومنه قوله تعالى « فقضاهن سبع سموات » ، وبمعنى القضاء القضاء والقدر .

٨ - والقضاء في اصطلاح الفقهاء هو فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاص صادر من ولاية عامة .

وقال بعضهم انه قول ملزم يصدر عن ولاية عامة . أى انه الحكم والالزام (٤) .

(١) وسنعود الى هذه الرسائل في مواضعها .

(٢) وجاء بمختار الصحاح للرازي ان القضاء يكون بمعنى الأداء والانتهاء : تقول : قضى دينه ، ومنه قوله تعالى : « وقضينا الى بنى اسرائيل في الكتاب » وقوله تعالى : « وقضينا اليه ذلك أمرا » أى أنهينا اليه وأبلغناه ذلك (ص ٥٤٠) ، وراجع ذلك أيضا في : المصباح المنير للرافعي ج ٢ ص ٦٦٩ ، ومباحث المرافعات - للشيخ محمد زيد الإبياتي - ص ١٧١ « والأصول القضائية للشيخ على قراة ص ٢٧٦ ، والعمل القضائي في القانون المقارن ، للدكتور محمد طلبة - ص ٨٢ ، وتاريخ قضاء الاندلس لأبي الحسن النباهي .

(٣) وارد المحيط : الصلح بين الخصمين .

(٤) اراجع السابقة ، وتاريخ القضاء في الإسلام - للقاضي محمود عرنوس ص ٢٩ والقضاء في

الإسلام - للدكتور عطيه مشرفه ص ٨٠ .

قيل قضيت بين الخصمين وعليهما : حكمت ، واستقضيته قضاء ، وقاضيته
أى حاكمته .

ويقال استقضى فلان : أى صير قاضيا . وقضى الأمير قاضيا ، مثل أمر أميرا .

٩ - والمراد بالقضية - كما جاء برد المختار للعلامة ابن عابدين (١) - الحادثة
التي يقع فيها التخاصم كدعوى بيع مثلا ، فركنها اللفظ الدال عليها ، ولا تكون
قضية أى منسوبة الى القضاء والحكم ، أى لا تكون محلا لثبوت حق المدعى فيها
وعلمه الا باستجماع شروط ستة هى منزلة أطراف الشيء المحيطة به او أطراف
الانسان (٢) .

ومن صيغ القضاء قوله أنفذت عليك القضاء ، وإذا رفع إليه قضاء قاض
أمضاه بشروطه . وهذا هو التنفيذ الشرعى ، ومعنى رفع إليه حصلت عنده
خصومة شرعية (٣) .

حكمة القضاء

١٠ - جاء فى (معين الحكام - لملاء الدين الطرابلسى - طبعة ١٣١٠ هجرية) أن حكمة القضاء هى رفع التهاجر ورد التوائب وقمع الظالم ونصر المظلوم
وقطع الخصومات والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فهو فريضة محكمة قد باشره
الصحابه والتابعون وحسن عليه من بعدهم الصالحون .

١١ - وقد بالغ أكثر الفقهاء فى الترهيب من الدخول فى ولاية القضاء ،
وشددوا فى كراهة السعى فيها ، ورغبوا فى الامراض عنها والنفور والهرب منها ،
حتى لقد استقر فى أذهان الكثيرين منهم أن من ولى القضاء سهل عليه دينه والقى
بيده الى التهلكة ورغب عما هو الأفضل ، وساء اعتقادهم فيه .

ويعلق الاستاذ محمد زيد الإبيانى على نظر الفقهاء بأنه خطأ فاحش يجب
الرجوع عنه والتوبة منه ، وأن الواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانته
من الدين ، فيه بعث الرسل وبالقيام به قامت السموات والأرض وجعله النبى صلى
الله عليه وسلم من النعم التى يباح الحسد عليها ؛ فقد جاء من حديث ابن مسعود
عنه عليه الصلاة والسلام : « لا حسد الا فى اثنتين رجل اتاه الله مالا فسلطه على
هلكته فى الحق ، ورجل اتاه الله الحكمة فهو يقضى بها ويعمل بها » ، وقال صلى
الله عليه وسلم : « هل تدرون من السابقون الى ظل الله يوم القيامة ؟ » قالوا :
الله اعلم ورسوله . قال : « الذين اذا أعطوا الحق قبلوه ، واذا سئلوه بذلوه ، واذا
حكموا للمسلمين حكموا كحكمهم لأنفسهم » . وغير هذا من الأحاديث التى يطول

(١) رد المختار على الدر المختار - جزء ٤ - ص ١١ .

(٢) رد المختار ، المرجع السابق .

(٣) ويقول القاضى محمود عرنوس اننا اذا بحثنا فيما تفيد كلمة (قضاء) نرى أنها لا تعطى
معنى أكثر من الفصل فى الخصومة كما هو مفهومها الشرعى (تاريخ القضاء - المرجع السابق - ص
٢٤) ، وجاء فى مقدمة ابن خلدون أن : « القضاء فى العرف الشرعى هو الفصل بين الناس فى الخصومات
حسما للتداعى وقطعا للنزاع بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة » .

سردها . وقال عبد الله بن مسعود : « لأن أقضى يوما بالحق أحب الى من عبادة سبعين سنة » (١) .

١٢ - وقد ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم على بن ابي طالب ومعاذ ابن جبل ومعقل بن يسار القضاء ، فالتحذير الوارد من الشرع انما هو عن الظلم لا عن القضاء ذاته ، فان الجور في الأحكام واتباع الهوى فيها من اعظم الذنوب واكبر الكبائر . قال الله تعالى : « وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطباً » ، وقال عليه الصلاة والسلام : « ان اعنى الناس على الله ، وابغض الناس الى الله ، وابعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر أمة محمد صلى الله عليه وسلم شيئاً ثم لم يعدل بينهم » . وأما قوله عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم : « القضاء ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة » ، فان النار تكون مثنوى للجائر والجاهل الذي لم يؤذن له في الدخول في القضاء .

حكم طالب القضاء

١٣ - لا يخلو حال طالب تولي القضاء من أحد أمرين فاما أن يتعين للقضاء - بان لم يكن هناك من يصلح للقضاء سواه .

واما أن لا يكون متعينا له .

فان تعين للقضاء افترض عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفعاً لظلم الظالمين ..

واذا لم يتعين للقضاء لا يباح له طلبه ولا سؤاله ..

فالطالب ان يقول للامام : ولنى القضاء .

والسؤال ان يقول للناس : لو ولانى الامام قضاء مدينة كذا لأجبهته الى ذلك وهو يطمع في ان يبلغ ذلك الامام فيقلده وكل ذلك مكروه . واذا طلب أو سأل لا يحل للسلطان ان يوليه ذلك ، كما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال : « من سأل القضاء وكل الى نفسه ، ومن اجبر عليه ينزل اليه ملك يسدده » .

واذا كان كذلك وجب ان لا يحل له السؤال لانه معلوم وقوع الفساد منه لانه مخدول .

وكما لا يحل الطلب او السؤال لا تحل التولية بعدهما ، لانها حينئذ تكون تولية عن علم وقوع الفساد وهى لا تجوز ، ولكنه اذا ولاه السلطان القضاء بناء على طلبه أو سؤاله صحت توليته ، وكذلك اذا ولاه بواسطة شفعاء تشفعوا له عنده في ان يصير قاضيا صحت توليته على الأصح ويصير كمن ولى بغير شفعاء (٢) .

(١) مباحث الرافعات - للشيخ محمد زيد الايبانى - المرجع السابق - ص ١٧٢ .

(٢) الأصول القضائية في المرافعات الشرعية - للقاضي على قراة - طبعة ١٩٢١ - ص ٢٧٩ .

حكم تولى القضاء

١٤ - ان تولية القاضي فرض لانه انما يولى ليحكم بين الناس بما ينصف المظلوم ويردع الظالم ، ويقطع المنازعات القائمة بين الأفراد - قال تعالى : « فاحكم بينهم بما أنزل الله » .

ويتولى الامام القضاء - الا انه كان من العسير عليه ان يقوم بكل أمور الناس وبخاصة عندما تشعبت شئون الدولة الاسلامية واتسعت رقعتها ، ومن ثم ان يقيم الامام نوابا عنه في مختلف المصالح ، والقضاة من بينهم .

وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث القضاة في مختلف البلدان .
وكان الامام يجتهد لنفسه وللأمة الاسلامية ليبحث عمن يكون اهلا للقضاء حتى يقوم بما عهد به اليه خير قيام (١) .

١٥ - وكان كثير من الصالحين للقضاء يمتنعون عن توليه ، هيبة للموقف ، وخشية للعاقبة عند الحساب في الآخرة .

قال ابن سيرين (٢) :

كنا عند أبي عبيدة ابن أبي حذيفة في قبة له وبين يديه كانون له فيه نار ، فجاءه رجل فجلس معه على فراشه فساره بشيء لا ندرى ما هو ، فقال له أبو عبيدة : ضع لي أصبعك في هذه النار . فقال له الرجل : سبحان الله ! أتأمرني أن أضع لك أصبعي في هذه النار . . ! فقال له أبو عبيدة : أتبخل على بأصبع من أصابعك في نار الدنيا وتسألني أن أضع لك جسدي كله في نار جهنم . . ! قال : فظننا انه دعاه للقضاء .

وجاء في (سبل السلام) (٣) :

عن بريدة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « القضاء ثلاثة ، قاض في الجنة وقاضيان في النار . . »

قال صاحب (سبل السلام) : « ان هذا الحديث دليل على انه لا ينجو من النار من القضاة الا من عرف الحق وعمل به ، والعمدة : العمل ، فان من عرف الحق ولم يعمل به فهو ومن حكم بجهل سواء في النار . وظاهره ان من حكم بجهل وان وافق حكمه الحق فانه في النار لانه أطلقه ، وقال فقضى للناس على جهل فانه يصدق على من وافق الحق وهو جاهل في قضائه - انه قضى على جهل وفيه التحذير من حكم بجهل او بخلاف الحق مع معرفته به » .

(١) مباحث المرافعات وصور التوثيقات والدعاوى الشرعية - للشيخ محمد زيد الإبياني - المرجع السابق - ص ١٧٤ .

(٢) عيون الأخبار - ص ٦٥ ، وبحث : القضاء والمحاماة - للأستاذ حسن عبد الجواد - الجامعة - السنة ٤٠ - العدد ١٠ - ص ١٨٧٩ وما بعدها .

(٣) رواه أبو هريرة .

وظاهر من الحديث الشريف : « القضاء ثلاثة . . » انه لا ينجو من النار الا من قضى بالحق عالما به ، اما الآخرون ففي النار .

كما يتضمن الحديث كذلك النهى عن تولية الجاهل القضاء من أجل ذلك امتنع كثيرون عن تولي القضاء خشية العاقبة . وقال صلى الله عليه وسلم « من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين (١) » وعلق صاحب (سبيل السلام) على هذا الحديث قائلا :

« دل الحديث على التحذير من ولاية القضاء والدخول فيه ؛ كانه يقول من تولي القضاء فقد تعرض للذبح نفسه ، فليحذر وليتوقه ، فانه ان حكم بغير الحق مع علمه به أو جهله له فهو في النار . والمراد من ذبح نفسه اهلاكها ؛ أي فقد اهلكها بتوليه القضاء . وانما قال : بغير سكين للاعلام بأنه لم يرد بالذبح فرى الأوداج الذي يكون في الغالب بالسكين ، بل أريد به اهلاك النفس بالعذاب الأخرى . »

وقال صلى الله عليه وسلم : « من طلب القضاء واستعان عليه بالشفعاء وكل اليه ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه أنزل الله ملكا يسدده (٢) » .

وقال عليه الصلاة والسلام : « والله انا لا نولى هذا الأمر احدا سأل ولا احدا حرص عليه (٣) » .

وعلق صاحب (سبيل السلام) على هذين الحديثين قائلا (٤) :

(يتعين على الامام ان يبحث عن ارضى الناس وافضلهم فيوليه ، لما أخرجه الحاكم والبيهقي من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من استعمل رجلا على عصابة (٥) وفي تلك العصابة من هو ارضى الله تعالى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين » . . . وقد أخرج أبو داود بإسناد حسن عنه صلى الله عليه وسلم : « من طلب قضاء المسلمين حتى يناله فقلب عدله جورته فله الجنة . ومن قلب جورته عدله فله النار » (٦) .

وقال عليه السلام : « يؤتى بالقاضي العادل يوم القيامة فيلقى من شدة الحساب ما يتمنى أن لم يقصد بين اثنين في تمره » .

وعلق صاحب (سبيل السلام) على هذا الحديث قائلا (٦) : (ولما عرفته تجنب اكابر العلماء ولاية القضاء . .)

١٦ - وكان عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - يتشدد في اختيار القاضي

(١) سبيل السلام - للامام الصنعاني - المرجع السابق - جزء ٢ - ص ١٥٦ .

(٢) أخرجه أبو داود والترمذي .

(٣) ورد في صحيح مسلم .

(٤) سبيل السلام - للامام الصنعاني - المرجع السابق .

(٥) العصابة : جمع من الناس ، قال ابن فارس : نحو العشرة ، وقال أبو زيد : العشرة الى الأربعين

(الصباح المنير - للرافعي - جزء ١ ، ص ٢ - ص ٥٦٥ : ومختار الصحاح - للرازي - ص ٤٣٥) .

(٦) سبيل السلام - للامام الصنعاني - المرجع السابق .

وهو القائل : « ما من امر أمر أميرا أو استقضى قاضيا محاباة الا كان عليه نصف ما اكتسب من الاثم . وان امره أو استقضاه لمصلحة المسلمين كان شريكه فيما عمل من طاعة الله تعالى ولم يكن عليه شيء مما عمل من معصيته » .

١٧ - وعليه ، يكون تولى القضاء بالنسبة لحكمه (١) :

١ - فرض عين - اذا عرض القضاء على طالبه ، ولا يوجد في البلد من يصلح للقضاء غيره ، فاذا امتنع عن قبوله اثم اثم تارك فرض العين .

٢ - مستحباً - اذا وجد غيره من يصلح للقضاء ، ولكنه هو اصلح له واقوم به .

٣ - مباحاً - اذا استوى هو وغيره في الصلاحية له ، فيخير فيه ان شاء قبله وان شاء امتنع عنه - فقد قضى الانبياء والمرسلون جميعا بين الناس ، وولوا غيرهم القضاء ، وكذلك فعل الخلفاء الراشدون ، ولنا في الانبياء والمرسلين والخلفاء الراشدين اسوة حسنة ، ولأن القضاء بالحق اذا اريد به وجه الله سبحانه وتعالى يكون عبادة خالصة لله تعالى بل هو من افضل العبادات ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : « عدل ساعة خير من عبادة ستين سنة » .

اما جواز ترك القبول فلما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لابي ذر : « اهلك والامارة » ، كما يستفاد ذلك ايضا مما روى عن رفض ابي حنيفة وصاحبه محمد للقضاء .

لقد دخل في القضاء قوم صالحون ، وترك الدخول فيه ، قوم صالحون ، ومن اراد من القضاة ان يكون بمنجاة من العذاب ان يتأمل الحديث الشريف : « القضاة ثلاثة .. »

٤ - مكروهها - اذا كان طالب القضاة صالحا له الا انه يوجد من هو اصلح له كان يخاف اذا تولى القضاء ان يخيف ويظلم أو يعجز عن القيام بواجباته من اظهار الحق وعدم اخذ الرشوة أو عن سماع دعاوى كل الخصوم .

٥ - حراما - اذا غلب على ظنه او علم من نفسه انه يجور في الحكم ولا ينصف فيه أو يعجز عن القيام بواجباته وذلك لما يعلمه من باطنه من اتباع الهوى والسير مع الشهوات (٢) .

هذا ، والتقلد عند الأمن وعدم التعين رخصة والترك عزيمة ، هذا عند العامة ، وهو الصحيح ، وقيل ان الدخول فيه عزيمة ، والامتناع عنه رخصة (٣) .

(١) الاصول القضائية - المرجع السابق - ص ٢٧٧ وما بعدها .

(٢) الاصول القضائية - المرجع السابق - ص ٢٧٨ .

(٣) واورد القاضي على قراءة انه يجب على الامام ان يتفحص الرجال ويختار منهم للقضاء الاولى به والافضل عليه وجوبا حتى يخرج من الغيابة المنصوص عليها في قوله صلى الله عليه وسلم : « من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو اولى به منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين » ، ولو قلد رجلا من اهله الا ان غيره افضل فقد اساء ولم ياتم الاصول القضائية - المرجع السابق - ص ٢٨٠ .

شروط القضاء

١٨ - تتحدث كتب الفقه الاسلامي في اسهاب عن كيفية اختيار القضاة ، والشروط الواجب توافرها فيهم ، ووسائل المحافظة على كرامتهم واستقلالهم وضمان العيش الحسن والمنزلة السامية لهم . وتلك عناصر ذات اثر في قيام القضاة بعملهم ، فضلا عن صلتها الوثيقة بالعمل القضائي ذاته (١) .

وكان الخليفة يتولى اختيار القضاة بنفسه او يفوض فيه ولاية الامصار ، وكان هذا الاختيار يتم بمعرفة اهل العلم والفقه .

١٩ - ويشترط في القضاء ما يشترط في الشهادة ، لان القضاء من باب الولاية ، كالشهادة بل هو اعظم الولايات ؛ فيشترط في طالب القضاء الشروط التالية :

١ - أن يكون عاقلا . ٢ - أن يكون بالغا . ٣ - أن يكون حرا .

ولما كان القضاء من باب الولاية ، ولا ولاية لغير العاقل وغير البالغ وغير الحر (العبد) على انفسهم فمن باب أولى لا تكون لهم الولاية على غيرهم ، اذ الولاية المتعدية فرع من الولاية القاصرة ، فلا يصح اذن تولية الصبي والمجنون ولا قضاؤهما .

٤ - أن يكون مبصرا ، فلا يصح قضاء الاعمى لانه لا يمكنه أن يميز بين الطرفين المتداعيين ، كما لا يمكنه أن يشير الى المقضى به ان كان موجودا في مجلس القضاء (٢) .

واختلف في الاعشى (٣) فقليل يجوز أن يولى القضاء .

٥ - أن يكون حسن النطق - وقد اختلف في قضاء الأخرس .

فذهب راي - الى جواز افتائه لا قضائه ، ومن مؤيدي هذا الرأي صاحب (رد المحتار) لان الأخرس - في نظره - يستطيع أن يفرق بين المدعى والمدعى عليه .

وذهب راي راجح - الى عدم جواز قضاء الأخرس لانه لا يسمع الاقرار فتضيع حقوق الناس بخلاف الأصم ، فضلا عن انه لا يمكنه التعبير عما يريد .

(١) العمل القضائي في القانون المقارن - رسالة للدكتور القطب محمد طلبة - ص ٩٢ .
(٢) راجع في شروط القضاء تفصيلا : الأصول القضائية - للقاضي علي قراة - ص ٢٨٤ وما بعدها ، ومباحث المرافعات - للشيخ محمد زيد الإياني - ص ١٧٩ ، ونظرة عامة في القضاء - للأستاذ حافظ سابق - المحاماة - السنة ٤ - العدد ١ - ص ١٠٢ وما بعدها ، والعمل القضائي في القانون المقارن - للدكتور القطب محمد طلبة - وتاريخ القضاء في الإسلام - للقاضي محمود عرنوس - ص ٢٠ وما بعدها ، والقضاء في الإسلام - للدكتور عطية مشرفة - ص ١٩٨ ، ورد المحتار على الدر المختار - لابن عابدين جزء ٤ - ص ٤٥ .

(٣) وهو من لا يبصر بالليل ويبصر بالنهار (مغار الصحاح - ص ٤٣٥) .

- ٦ - أن يحسن السمع - فلا يصح قضاء الأصم .
 أما الأطرش - وهو الذي يسمع القوى من الأصوات - فيجوز توليته القضاء على الأصح .
- ٧ - أن لا يكون قد تولى القضاء برشوة يدفعها القاضى أو قومه للسلطان أو لقومه وهو عالم بها فلو ولى بالرشوة بالصفة المذكورة لم يصر قاضيا ، ولو قضى لم ينفذ قضاؤه على الصحيح - ولو ولى بالشفعاء كان كمن ولى القضاء بلا شفعاء على الأصح ، فينفذ قضاؤه وتصح أحكامه .
- ٨ - أن يكون مسلما - فالقضاء من باب الولاية ولا ولاية لغير المسلم على المسلم ، وقيل بجواز قضاء الكافر على الكفار أهل الدمة ، لأنه أهل للشهادة عليهم .
- ٩ - أن يكون رجلا (ذكرا) .
- ٢٠ - وقد تضمنت جميع كتب الفقه الإسلامى أنه يشترط فيمن يتولى القضاء أن يكون رجلا مسلما .
- واختلفوا في قضاء المرأة .
- فذهب مالك والشافعى وأحمد بن حنبل إلى أنه لا يجوز أن تتولى المرأة القضاء ، لنقص النساء عن رتب الولايات .
- بينما ذهب أبو حنيفة إلى جواز توليتها القضاء فى كل شيء تقبل فيه شهادتها، وتصح عنده شهادة النساء فى كل شيء إلا فى الحدود والجراح .
- على حين أطلق ابن جرير الطبرى فأجاز قضاء المرأة فى كل شيء وفى جميع الأحوال ، قياسا على جواز افتائها فى كل شيء .
- وقد أورد صاحب (الأحكام السلطانية) - تعقبا على رأى ابن جرير - أنه لا اعتبارا بهذا النظر لأن الإجماع على عكسه ، لقوله تعالى : « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض » أى أن الله سبحانه وتعالى فضل الرجال على النساء فى القول والرأى (١) .
- وجاء فى خبر البخارى (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) (٢) .
- والخنثى كالأنثى فيما تقدم - ومع ذلك فقد نقل صاحب كتاب (محاضرة
-
- (١) يراجع فى حكم تولى المرأة القضاء : العناية على الهداية - جزء ٥ - ص ٤٨٥ ، والأحكام السلطانية - للماوردى - ص ٥٢ و ٥٤ ، وابن عابدين - جزء ٤ - ص ١٤ ، والمغنى - لابن قدامة - جزء ١١ - ص ٢٨٠ .
- (٢) وقال الإمام أبى حزم : « وجائز أن تلى المرأة الحكم وهو قول أبى حنيفة ، وقد روى عن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه أنه ولى السيدة الشفاء بنت عبد الله وهى امرأة من قومه منصب الحسبة على السوق » (المحلى - جزء ٩ - ص ٢٩) ، وقد ورد ذلك أيضا فى المراجع التالية : سبل السلام - للعلامة الصنعانى - جزء ٤ - ص ١٨١ ، والاستيعاب - للعلامة ابن عبد البر - جزء ٢ - ص ٧١١ ، والاصابة - للعلامة ابن حجر - جزء ٨ - ص ١٢٠ .

(الأوائل) عن أوائل السيوطي أن أول من ولى القضاء من الخصيان جوهري خازن دار الملك الأشرف ولاء قضاء دمياط ولم يل القضاء خصي قبله (١) .

٢١ - ويعني هنا أن نسجل هنا أن الخلاف بين الفقهاء حول تولي المرأة القضاء، لم يتعد مجرد إبداء الرأي ؛ فلم يرشدنا تاريخ القضاء الاسلامي منذ عهد النبي صلى الله عليه وسلم حتى اليوم أن المرأة اعتلت منصب القضاء .

ولقد كثر الحديث (٢) حول أهلية المرأة لتولي منصب القضاء . ويستند من يقولون بأحقيتها في تولي هذا المنصب الى خلو قانون السلطة القضائية من اشتراط الذكور فيمن يصلح لوظيفة القضاء ، ومع ذلك فقد جرى العمل في الجمهورية العربية المتحدة (الاقليم المصري) على عدم تعيين المرأة في الوظائف القضائية ، استهداء بما جرى به تاريخ القضاء الاسلامي .

والرأي عندي أنه يجب النظر الى ولاية القضاء بعين شرقية اسلامية ، والابتعاد عما تجرى عليه المجتمعات الأوروبية وغيرها .

فطبيعة عمل القاضي وما يقوم به ويواجهه من الارهاق في البحث لا تناسب المرأة بحال .

كما أن القاضي لا يتأثر بما يسمع ، بل يقضي في النزاع في حدود القانون وطبقا لمقاييس العدل .

وان كان مما يتفق وطبيعة المرأة تولي الوظائف الكتابية والحسابية وأعمال السكرتارية .. وما اليها ، فانها أعمال لا تحتاج الى عناء كبير ، كما أنها لا تستغرق الوقت المخصص للزوج والأولاد والبيت .

أما مجابهة الجماهير وسماع مشكلاتهم ، والخوض في بحث قضية حساسة ودقيقة تمس العرض والأخلاق ، لا يتلاءم كل ذلك مع طبيعة المرأة التي تهتز عواطفها لآثافه المؤثرات - ولا يغير من ذلك قدرة المرأة على ممارسة مهنة الطب أو التمريض أو البحث العلمي، أو التدريس مثلا .. فانه - مع ذلك - قد ثبت أن الطبيعة الناجحة مثلا هي التي تعمل في امراض النساء أو الأطفال لتلاؤم ذلك مع طبيعة المرأة (٣) .

وبالنسبة لدراسة القانون ، فاننا نلاحظ أن اقبال المرأة عليه محدود للغاية ، كما أن الخريجات اللاتي صمدن في ميدان القضاء الواقف قليلات جدا ، ولا يمكن أن نفتح باب التجربة لمثل هذا العدد القليل - كما أن من الخطر أن تكون نتيجة التجربة على حساب حقوق المتقاضين ومصالحهم وحررياتهم .

(١) تاريخ القضاء في الاسلام - للقاضي محمود عرنوس - ص ٨٦ .

(٢) تراجع جريدة (الاخبار) - الصادرة بتاريخ ١٨/٦/١٩٦٤ - ص ١٢ .

(٣) ولا يجوز - في الجزيرة العربية قضاء المرأة - كما أنها لا تلتزم بسلامة الحواس إذ يمكن تولية الاعشى والاعمى ومن يمكن أن يسمع ولو بصياح القضاء (التقاضي في الجزيرة العربية - بحث - للاستاذ عبد الله العباسي المحامي - المحاماة - السنة ٦٠ - المبد ٧ ، ٨ - ص ٨٢٦ .

ان المجتمعات الأوروبية التي أذنت للمرأة باعتماد منصب قضاء الأحداث أو نيابة الأحوال الشخصية قد اضطرت الى ذلك بسبب النقص في عدد الرجال بعد الحربين العالميتين الأولى والثانية . ولم يقتصر فتح الباب لها على القضاء وحده ، بل اذن لها بدخول المصنع وقيادة الأوتوبيس والتاكسي وجميع الوظائف العامة - ومع ذلك فان نتائج التجربة قد فشلت ، فلم تصلح المرأة الأوروبية لكي تكون محلفة أو وكيلة نيابة .

أما المجتمعات الأخرى التي أذنت للمرأة باعتماد منصة القضاء المحدود ، فقد كانت مقلدة لا أكثر ولا أقل ، ولم يتأكد نجاح التجربة عند هؤلاء .

ولعل ملاحظة أخيرة يمكن إبدائها في هذا الصدد ، ذلك أنه يشترط في القاضي أن يكون على دراية كاملة بمشكلات الناس ومنازعاتهم والمرأة بطبيعتها قليلة التجربة . ومن ثم كان من الحكمة القول بعدم صلاحية المرأة لتولي منصب القضاء .

صفات القاضي (١)

٢٣ - القاعدة العامة هي اختيار الأمثل الأصلح لكل منصب - والقوة والأمانة ركنا كل ولاية . والقوة في القضاء تعني العلم بالعدل الذي دل عليه الكتاب والسنة ، كما تعني القدرة على تنفيذ الأحكام .

والأمانة ترجع الى خشية الله ، والا يشتري بآياته ثمنا قليلا ، وترك خشية

الناس ، ويقدم في ولاية القضاء الأعلم والأورع والأكفا (٢) . وينبغي أن يكون القاضي موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وعلمه بالسنة والآثار ، شديدا في غير عنف ، لينا من غير ضعف ؛ لأن القضاء من أهم أمور المسلمين ، فكل من كان أعرف وأقدر وأوجه وأهيب وأصبر على ما يصيبه من الناس كان أولى (٣) ، وينبغي للسلطان (٤) أن يتفحص في ذلك ويولي من هو أولى لقوله عليه الصلاة والسلام : « من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو أولى فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين » - وهذا الحديث يدل على اثم السلطان بتوليته غير الأولى .

كما يجب أن يكون طالب القضاء موثوقا به ، أي مؤثما - والمراد بالموثوق بعقله كونه كاملا ، فلا يولي الأخف وهو ناقص العقل (٥) .

(١) أهم المراجع في الصفات : رد المختار على الدر المختار - لابن عابدين - جزء ٤ ، والاصول القضائية - للقاضي علي قراة - طبعة ١٩٢١ - ص ٢٨٠ ، العمل القضائي في القانون المقارن - للدكتور القطب محمد طبلية - ص ٩٢ وما بعدها ، والسياسة الشرعية - لابن تيمية - طبعة ١٩٥١ - ص ١١ - ١٨ ، وتاريخ القضاء في الإسلام - للقاضي محمود عرنوس - ص ٢٦ ، ٧٥ ، ١٢٤ ، ونظرة عامة في القضاء - للاستاذ حافظ سابق - المحاماة - السنة ٤ - العدد ١ - ص ١٠٦ ، ومباحث المرافعات - للاستاذ محمد زيدان الأبياتي - ص ١٧٤ ، والقضاء والمحاماة في كتاب الله - للاستاذ حسن عبد الجواد - المحاماة - السنة ٤ - العدد ١ - ص ١٨٧٩ وما بعدها .

(٢) السياسة الشرعية - لابن تيمية - ص ١١ .

(٣) أي مطلوب منه أن تكون صفته هكذا (الزيلعي) .

(٤) أي الحق .

(٥) رد المختار على الدر المختار - لابن عابدين - ص ٤١٤ ، وما بعدها .

والفاسق ليس بأهل للقضاء ، ولا يصح قضؤه لأنه لا يؤمن عليه لفسقه ، وكذلك شأن الجاهل الفاسق لأنه يحكم بفتوى غيره .

والصلاح خلاف الفساد ، وفسر الخصاص الصالح بمن كان مستورا غير مهتوك ولا صاحب ريبة مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن الأذى قليل السوء ليس بمعافر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال ، وليس بقذاف للمحصنات ولا معروف بالكذب فهو أهل الإصلاح .

وتطلبوا في القاضي أيضا العلم بالأحكام الشرعية وأسرار التشريع - فقد قال أبو عبد الله بن فرج المالكي في كتابه (أقضية الرسول) (١) : « اتفق مالك والشافعي وأبو حنيفة على أنه لا يجوز لحاكم أن يحكم بين الناس حتى يكون عالما بالحديث والفقهاء معاً مع عقل راجح وورع » - وذهب الشافعي إلى أنه يجب أن يكون القاضي من أهل الاجتهاد .

ويلاحظ البعض (٢) على كلام الفقهاء في هذا الشأن المرونة وعدم الجمود ومراعاة الزمن والبيئة والظروف المتغيرة - فيقول ابن تيمية بتقديم الأروع من القضاة على الأعلم فيما يظهر فيه الحكم ويخاف فيه الهوى ، وتقديم هذا الأخير على الأول فيما يدق فيه الحكم ويخاف فيه الاشتباه ؛ ويقدم الأكفاء عليهما أن كان القضاء يحتاج إلى قوة وإعانة للقاضي أكثر من حاجته إلى مزيد من العلم والورع (٣) .

وإذا وجد المجتهد كان أولى بالقضاء لأنه هو الذي يمكنه القضاء بالفتوى - مثلاً : إذا قال رجل : قلت لزوجتي أنت طالق قاصداً بذلك الإخبار كاذباً ، فإن المفتي يفتيه بعدم الوقوع ، والقاضي يحكم عليه بالوقوع لأنه يحكم بالظاهر (٤) .

وإذا اجتهد الإمام أو نائبه وعين قاضياً موثقاً به في عفافه ، وعدله ، وصلاحه ، وفهمه ، وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه ، وجب على أن يسير السير الذي يرضى الله ورسوله ، فيأخذ بأداب الشرع الشريف ، فيتوقى ما يشينه في دينه ومروءته وعقله ، فإنه أهل لأن ينظر إليه ويفتدى به فيتقى الله في جميع أعماله . ويقضى بالحق فلا يقضى لهوى يضلّه ولا لرغبة تغيّره ولا لرغبة تزجره بل يؤثر طاعة ربه ويعمل لمعاد طمعاً في جزيل ثوابه وهرباً من أليم عذابه فيتبع الحكمة وفصل الخطاب (٥) .

ومتى رفعت إليه دعوى يلزمه أن يسوى بين الخصمين في الجلوس والاقبال عليهما ، فلا يسار أحدهما ، ولا يضحك في وجهه ، ولا يلقنه حجته ، ولا يذهب إلى

(١) تاريخ القضاء في الإسلام - للقاضي محمود عرنوس - ص ٢٦ .

(٢) العمل القضائي في القانون المقارن - للدكتور القطب محمد طلبة - ص ٩٢ .

(٣) السياسة الشرعية - لابن تيمية - ص ١٨ .

(٤) رد المختار على الدر المختار - لابن عابدين - المرجع السابق .

(٥) مباحث المرافعات - للاستاذ محمد زيد الأبياني - المرجع السابق - ص ١٧٤ .

ضيافته ، ولا يقول لأحدهما كلاما خفيا ، ولا بلسان لا يفهمه الآخر ، ولا يلقي الشاهد شهادته (١) .

فالذى يلزم القاضى هو التخلّى عن كل ما يشينه والتحلّى بجميع صفات الكمال ، لأنه لا يسعه ما يسع غيره ، فالعيون اليه مصروفة وتقوى الخاصة على الاقتداء به موقوفة .

وقد نصوا على انه ينبغى للقاضى أن يعتذر للمقضى عليه فيبين له قضاءه ويبين له أنه فهم حجته ، ولكن الحكم في الشرع كذا وهو يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ، وإنما قالوا ذلك لأنه أدفع لشكايته للناس ونسبته أنه جار عليه فربما تتناول العامة عرضه وهو برىء ، وإذا أمكن إقامة الحق مع عدم إفار الصدور كان أولى . وقد نصوا أيضا على أن الحاكم (٢) يعرض الصلح على المتخاصمين مرة أو مرتين سواء أكانت الخصومة بين الأقارب أو غيرهم ، فإن اتفقوا على الصلح أجراه بينهم على وفق مسائله ، وإن لم يتفقوا أتم المحاكمة وحكم ، والسبب في ذلك أن الحكم بعد اثبات الدعوى ربما يؤدي إلى النزاع بين الخصوم في غير هذه الدعوى ، ويترتب عليه ما لا تحمد عقباه ، فإذا اصطالحوا على ما يريدون زال سبب النزاع مع تأدية غرض الطرفين (٣) .

٢٣ - وعلى هدى مما تقدم يجب أن تتوافر في القاضى الصفات التالية :

الاستقامة ، والنزاهة ، والاستقلال في الراى ، وسعة الصدر ، وهدوء الفكر ، والرزانة ، وعفة اللسان ، والتواضع ، وأن لا يكون عابس الوجه قلعا أو ضجرا .

وأن يكون متمتعا بالمواهب العقلية ، كالذكاء وسعة الإدراك ، وقوة الملاحظة ، والاستدلال . وأن يكون متمتعا كذلك بالمواهب النفسية كالقدرة على الإصغاء إلى المرافعات الشفوية ، والدفعة على التحكم في العواطف ، ومقاومة الأهواء ، وإصلاح ذات النفس (٤) .

أن القاضى مصدر للعدالة بما حباه الله من فهم لمعنى العدل وإحساس بالقيام بالواجب وصفاء في الذهن ونقاء في الطبع ونور في القلب ورغبة في الاجتهاد .

٢٤ - فقد أورد صاحب (المبسوط) (٥) حديث معاذ ابن جبل ؛ فقد روى

(١) واستحسنه أبو يوسف ، لقوله عليه الصلاة والسلام « إذا ابتلى أحدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والإشارة والنظر » ، ولأنه إذا قدم أحدهما يجترئ على خصمه فتفترهما صاحبه فربما يؤدي ذلك إلى ترك حقه ، ولا فرق في ذلك بين الأب والابن وبين الخليفة والرعية وبين الدنيا والشريف وبين المسلم والذمي .

(٢) الحاكم أى القاضى .

(٣) مباحث المرافعات - للشيخ محمد زيد الإياني - المرجع السابق - ص ١٧٥ .

(٤) نظرة عامة في القضاء - للاستاذ حافظ سابق - المرجع السابق - المحاماة - السنة ٤٠ -

العدد ١ - ص ١٠٦ .

(٥) المبسوط - لشمس الأئمة السرخسى .

عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه حين بعث معاذ بن جبل إلى اليمن سأله : « بم تقضى ؟ » قال : بكتاب . قال : « فان لم تجد ؟ » قال : فبسنة رسول الله . قال : « فان لم تجد ؟ » قال : اجتهد رأيي ولا آلو . فأقره الرسول عليه السلام على ذلك قائلا : « الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله » ، رواه البغوي ، وأخرجه أبو داود والترمذي (١) .

٢٥ - ويجب أن يكون القاضي عدلا ، وأن لا يتأثر بمركز الخصم ونفوذه .

قال تعالى : « وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين » ، وقال سبحانه : « واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » ، وقال جل شأنه : « واذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى » . وعال عز من قائل : « يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله » .

وقال عليه الصلاة والسلام في ذلك : « ان الله مع القاضي ما لم يجر . فاذا جار تخلى عنه ولزمه الشيطان » - وقال عليه السلام : « من حكم بين اثنين تحاكما اليه وارضىاه فلم يقصد بينهما بالحق فعليه لعنة الله » .

وروى في حادث المرأة المخزومية التي اتهمت بالسرقة أن أسامة تحدث مع رسول الله في شأنها ، فقال له رسول الله : « أتشفع في حد من حدود الله » - ثم قام رسول الله خطيبا فقال : « أيها الناس . انما ضل من قبلكم - ويقصد بني اسرائيل - انهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد . وأيم الله - لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها » .

ويجب أن يسوى القاضي بين الخصمين في الجلوس والنظر والنطق والخلو حتى لو اختلفا مركزا ولم يتحدا دينيا - وقد روى في ذلك أن رجلا ادعى (٢) على علي بن أبي طالب عند عمر بن الخطاب وكان علي جالسا فالتفت اليه عمر وقال له : « يا أبا الحسن . قم فاجلس مع خصمك » فقام وجلس مع خصمه متناظرا . ولما انصرف الرجل عاد على إلى مجلسه - وكان وجهه متفيرا - فقال له عمر : يا أبا الحسن مالي أراك متفيرا ؟ اكرهت ما كان ؟ فقال علي : نعم . قال عمر : وما ذاك ؟ فقال علي : كنتني في حضرة خصمي ، هلا قلت يا علي قم فاجلس مع خصمك ؟ فأخذ عمر رأس علي وقبلة بين يديه ، وقال : بأبي أئتم ، بكم هدانا الله ، وبكم أخرجنا من الظلمات إلى النور .

وروى كذلك أن عمر بن الخطاب وأبي بن كعب اختصما إلى زيد بن ثابت ، فألقى زيد وسادة لسيدنا عمر ليجلس عليها . فقال له عمر : هذا أول جورك . ثم جلس على الأرض بين يديه .

وروى عن أبي يوسف أنه قال في مناجاته عند موته : اللهم انك تعلم أني ما تركت العدل بين الخصمين الا في حادثة واحدة فافقرها لي فقيل له : وما تلك

(١) انظر في الاعتراض على هذا الحديث ووجهات النظر المختلفة فيه : السنة ومكانتها في التشريع

الإسلامي - للدكتور مصطفى السباعي - طبع ١٩٦٦ ص ٢٤٤ و ٢٤٥ .

(٢) أي اختصمه .

الحادثة ؟ فقال : ادعى نصراني على أمير المؤمنين دعوى فلم يمكنني أن أمر الخليفة بالقيام من مجلسه والمحاذاة مع خصمه ، ولكنني رفعت النصراني الى جانب البساط بقدر ما أمكنني ، ثم سمعت الخصومة قبل أن أسوي بينهما في المجلس ، فكان هذا جوري .

ولا يصح أن يتأثر القاضي بمظهر الخصم فقد يوقعه ذلك في خطأ جسيم . وقد روى في ذلك أن امرأة جاءت الى القاضي تبكي بكاء مرا ، فقال أحد الحاضرين : ان هذه المرأة لا شك مظلومة . فقال القاضي : ان بكاءها لا يصح الاستدلال به على صحة دعواها . فقد قال تعالى في سورة يوسف « وجاءوا أباهم عشاء يبكون » .

ويجب على القاضي أن لا يقضى في الدعوى المطروحة عليه قبل أن يسمع أقوال الخصمين ودفاعهما . وقد روى في ذلك عن علي رضي الله عنه انه قال : (بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن قاضيا وأنا حديث السن لا علم لي بالقضاء ، وقال : « ان الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك . فاذا جلس بين يديك الخصمان ، فلا تقضين حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الأول ، فانه احرى أن يتبين لك القضاء ») .

وروى أن ثوبة بن نمر عندما ولي القضاء على مصر دعا امرأته عفيرة وقال لها : يا أم محمد أي صاحب كنت لك ؟ قالت : خير صاحب وأكرمه . قال : اذن ما سمعي لا تعرضين لي في شيء من القضاء ، ولا تسألني عن حكومة (١) ، ولا تذكريني ، فان فعلت شيئا من ذلك فانت طالق . فاما أن تقيمي مكرمة واما أن تذهبي ذميمة .

وقال عمر بن عبد العزيز ، فقد كمل : (١) عمل بما كان قبله (٢) ونزاهة عن الطمع (٣) وحلم على الخصم (٤) واقتداء بالأئمة (٥) ومشاركة اهل العلم والرأي .

على هذه القاعدة كان اختيار القضاة . وكان الذي يختار القاضي هو الخليفة نفسه ، وكان كثير من القضاة يرسل الى الخليفة يطلب رايه في بعض الحوادث اذا اشكل عليه أمرها (٢) ؛ فقد كتب عياض بن عبد الله الأزدي قاضي مصر من قبل عمر ابن عبد العزيز يسأله في أمر الشفعة ، وأن سلفه كانوا يقضون فيها للأول فالأول من الجيران . فكتب له أن يجعلها للشريك وحده . وقال : اذا وضعت الحدود بين أهل الشرك في الميراث أو غيره وضربت مداخل الناس التي يدخلون منها دورهم وأرضهم فقد انتقضت الشفعة .

امتحان القاضي

٢٦ - لما كان الشرع قد مجد القضاء وسما بالقاضي - وكان من الرسل والأنبياء - فقد اهتم قادة الرأي باختيار من يولونه قاضيا .

(١) أي حكم

(٢) القضاء والحاماة في كتاب الله - للاستاذ حسن عبد الجواد - المرجع السابق .

وكان من بين الأسئلة الدقيقة التي وجهت الى طالب القضاء :

١ - ما تقول في رجلين زوج كل واحد منهما الآخر امه فولد لكل واحد من امراته ولد . ما قرابة ما بين الولدين ؟ الاجابة - كل واحد عم للآخر لأمه .

٢ - تزوج رجل امرأة ، وزوج ابنة أمها . ما قرابة ما بين اولادهما ؟ الاجابة - أحدهما عم الآخر ، والآخر خاله .

٣ - ماذا تقول في انسان له قبل وذكر ، ولا يدري كيف يورث الاجابة - يلصق بالجدار فان بال عليه فهو ذكر ، وإن بال في رجله فهو أنثى (١) .

٤ - وامتحان ابن شبرمة طالبا للقضاء من أهل صنعاء ، فقال له : دعيت لأمر عظيم ، للقضاء . فقال الرجل : ما أيسر القضاء . فقال ابن شبرمة : نسألك عن شيء أيسر منه . قال : سل . قال له ابن شبرمة : ما تقول في رجل ضرب بطن شاه حامل فألقت ماقى بطنها ؟ فسكت الرجل . فقال له ابن شبرمة : أنا بلوناك فما وجدنا عندك شيئا . فقبل له ؛ ما القضاء فيها ؟ قال ابن شبرمة : تقوم حاملا ، وتقوم حائلا ، ويغرم قدر ما بينهما (٢) .

٥ - لو ظهر انسان من دار بيده سكين وهو متلوث بالدم سريع الحركة عليه اثر الخوف ، فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها انسانا مذبوحا بذلك الوقت ولم يوجد بالدار أحد غير ذلك الخارج - فمن يكون القاتل ، الاجابة - يؤخذ به الخارج بالسكين وهو الظاهر ، اذ لا يمتري أحد في انه قاتله ، والقول بأنه ذبحه آخر ثم تسور الحائط ، أن بان القتيل ذبح نفسه احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذ لم ينشأ عن دليل (٣) .

مراقبة القضاء

٢٧ - تناول الفقهاء المسلمون بأسهاب كيفية الاحتفاظ لرجل القضاء بكرامته ومروءته واستقلاله وما يضمن له السعة في الرزق وعلو المنزلة (٤) - وأظهر كتاب في هذا الشأن ذلك الذي وجهه الامام على - رضى الله تعالى عنه - الى علمه في مصر مفوضا اياه في اختيار القاضي ، وقد قال فيه : « ... ثم اختر للحكم بين الناس افضل رعيته في نفسك ... فمن لا تتشرف نفسه على طمع ... افسح له في الليل ما يزيل غلته ، وتقل معه حاجته الى الناس ، واعطه من المنزلة لديك ما لا يطعم فيه غيره من خاصتك فيا من بذلك اغتيال الرجال له عندك ... » (٥) .

وكان راتب القاضي في الاسلام تصرف من بيت المال في صورة بلفت مائتى درهم

(١) القضاء والمحاماة في كتاب الله - للاستاذ حسن عبد الجواد - المرجع السابق - ص ١٨٨٥ ،

١٨٨٦ .

(٢) ميون الاخبار - لابن قتيبة الدينوري

(٣) رد المختار على الدر المختار - لابن عابدين الجزء ٤ - المرجع السابق .

(٤) العمل القضائي - للدكتور القطب محمد طه - المرجع السابق - ص ٩٣ .

(٥) وعلى الرغم من ان الامام على كان معروفا بالزهد والقناعة فقد رتب لقاضييه شريح خمسمائة

درهم في كل شهر بحيث يكون راتبه في العام ستة آلاف درهم .

في الشهر ، ومن الطعوم ما لا يحتاج معه الى غيره ، وقد يزيد اذا دعت الحاجة الى مزيد (١) .

وكان عبد الرحمن بن مجيرة قاضي مصر في زمن واليها عبد العزيز بن مروان يجمع بين ولاية القضاء وبين ولاية بيت المال والقصص ، فكان يرزق على القضاء مائتا دينار ، وعلى القصص مائتا دينار أخرى ، وعلى بيت المال مثل ذلك ، وكان عطوّه مائتي دينار ، وجائزته كذلك ، فكان يأخذ في العام ألف دينار .

٢٨ - يخلص مما تقدم ان التوسعة على القضاة في أرزاقهم كانت مبدءا عاما من يوم أن وجدت الأرزاق في الدواوين ، ويظهر أنها كانت تصرف مقدما كما يعلم من البراءة التي رواها الكندي .



لمناسبة ما اختتم به السيد الأستاذ مؤلف المقال ما أورده من نماذج الاسئلة التي كانت توجه الى المرشحين للقضاء لاختبار قدراتهم العقلية والعلمية فقد صادف « المحرر » حادثا مماثلا في قضية سجلها « تيودور ريك » في كتابه : « القاتل المجهول » ص ٦٤ من النسخة الانجليزية ، شوهده فيه المتهم يخرج مدينته من ظهر القتل ، وكان القاتل غيره .

وخلاصة القضية ان فلاحا ثريا جلس في حانة صغيرة باحدى قرى النمسا في يوم عطلة عامة ، وسمعه رواد الحانة ينتهر شابا مؤكدا له بأنه لن يزوجه من ابنته وكان الفتى مشغوبا بالفتاة يتعقبها بمغازلته .

وجلس الشاب الى مائدته يرمى ببصره الشارد الأفق البعيد ، ثم صاح فجأة بصوت جهير سمعه الحاضرون : « سارى هذا الكلب اينما المنتصر ، سيرى أنه هو الذي سوف يعذب ولست أنا » . ثم انصرف الى شرايه .

وخرج الفلاح لشأنه ، ثم وجدت في اليوم التالي جثته في شارع جيد الاضاءة ، وشهد اثنان من السائلة أنهما فاجأ الشاب ينتزع سكيناً من ظهر القتل . فحكم على الشاب بالاعدام ، ثم خفف الحكم الى الاشغال الشاقة عشرين سنة . نظرا لحداثة سن القاتل .

وبعد اثنى عشرة سنة قضاها الشاب في السجن ، اعترف القاتل الحقيقي وهو يحتضر :

كان القاتل مدينا مستغرقا ، وعرف أن الفلاح يحمل معه مبلغا كبيرا من المال ، فاستهل مدية الشاب من قرايبها ، وكان جالسا خلفه ، ثم تسلل وراء الفلاح لدى خروجه من الحانة ، وأغمدتها في ظهره .

واتفق أن مر الشاب بالجثة ولمح سكينه ، فلدغ اذ أيقن أن الاتهام متجه اليه لا محالة ، فسارع الى سحب السكين من الجرح ، وأنه لينظفها اذ بصر به السائلة !!

قضاء محكمة النقض الجنائية

٢٢٥

٤ مارس ١٩٦٨

مرافقته أمام الهيئة الجديدة التي نظرت
الدعوى بطلب اجراء المعاينة ، فان المحكمة
لا تكون ملزمة بأجابته ولا تثريب عليها اذا
هى لم ترد عليه .

٥ - طلب المعاينة الذى لا يتجه الى نفي
الفعل المكون للجريمة او اثبات استحالة
حصول الواقعة كما رواها الشهود ، بل كان
المقصود منه اثارة الشبهة في ادلة الثبوت
التي اطمأنت اليها المحكمة طبقا للتصور
الذى اخذت به ، لا يستلزم ردا صريحا من
المحكمة بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفادا
من الحكم بالادانة استنادا الى اقوال هؤلاء
الشهود .

٦ - تقدير جدية التحريات وكفايتها
لاصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل
الموضوعية التي يوكل الأمر فيها الى سلطة
التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع .

٧ - لمحكمة الموضوع تكوين عقيدتها مما
تطمئن اليه من ادلة وعناصر في الدعوى ،
ولها أن تعول على اقوال شهود الاثبات
وتعرض عن اقوال شهود النفي ما دامت
لا تثق فيما شهدوا به .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين
الجرائم التي ارتكبها الطاعن والمستوجبة
لعقابه وهى احراز جواهر مخدر « حشيش »
بقصد الاتجار واحراز سلاح نارى مششخن
« مسدس » بغير ترخيص واحراز ذخائر مما
تستعمل في هذا السلاح والتعدى على رئيس
مكتب مخدرات المنصورة ووكيل هذا المكتب
وضابط مباحث قسم اول المنصورة
ومقاومتهم بالقوة والعنف حالة كونهم من
الموظفين العموميين القائمين على تنفيذ احكام
القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ الخاص بمكافحة
المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها
وكان ذلك اثناء تأدية وظيفتهم وبسببها .
واهانة رئيس مكتب المخدرات اثناء تأدية

- (ا) ارتباط : عقوبة ، تطبيقها . حكم ، بياناته ،
تسبيب ، عيب . مواد مخدرة . سلاح . تعدى .
عقوبات م ٢/٢٢ في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ .
- (ب) نقض : طعن ، مصلحة . عقوبة .
- (ج) مواد مخدرة : محكمة موضوع .
- (د) اثبات : معاينة . دفاع ، اخلال بحقه . حكم ،
تسبيب ، عيب ، رد .
- (هـ) معاينة : طلبها ، رد المحكمة عليه .
- (و) تفتيش : اذن ، اصداره .
- (ز) محكمة الموضوع : دليل ، سلطتها في تقديره .
اثبات ، شهود . حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - متى قضى على الطاعن بعقوبة
واحدة بعد أن طبق في حقه الفقرة الثانية من
المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، مما مفاده أن
الحكم قد اعتبر أن هذه الجرائم قد ارتكبت
لفرض واحد وأنه قضى بالعقوبة المقررة
لأشدها ، ويؤثر في سلامته أنه أغفل ذكر أن
العقوبة التي أوقعها هى عن جميع هذه
الجرائم أو بيان سبب تطبيق المادة ٣٢ من
قانون العقوبات .

٢ - متى كان الحكم لم يوقع على الطاعن
سوى العقوبة المقررة لجريمة احراز المخدر
بقصد الاتجار باعتبارها الجريمة الأشد ، فإنه
لا جدوى مما يشبه الطاعن عن قصور الحكم
فيما يتعلق بجريمتى الاهانة والتعدي ،
ما دامت أسبابه وأفيه لا قصور فيها بالنسبة
الى جريمة احراز المخدر بقصد الاتجار .

٣ - احراز المخدر بقصد الاتجار واقعة
مادية تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها
ما دامت تقيمها على ما ينتجها .

٤ - متى كان الطاعن لم يتمسك في

المرافعة بعد أن تفرغت الهيئة التي نظرت الدعوى . ولما كان الطاعن لم يتمسك في مرافعته بطلب المعاينة أمام الهيئة الجديدة فإن المحكمة لا تكون ملزمة بإجابته . ولا تثريب عليها إذا هي لم ترد عليه . هذا فضلا عن أن هذا الطلب لم يتجه إلى نفى الفصل المكون للجريمة أو اثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها الشهود بل كان المقصود منه إثارة الشبهة في أدلة الثبوت التي اطمانت اليها المحكمة طبقا للتصوير الذي أخذت به ، ومن ثم فإنه لا يستلزم ردا صريحا من المحكمة بل يكفي أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالادانة استنادا إلى أقوال أولئك الشهود .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض للدفع ببطلان اذن التفتيش لعدم جدية التحريات التي بنى عليها ورد عليه بقوله « وحيث أنه عن الدفع ببطلان الاذن لانعدام التحريات قدفع مرسل لم يقيم الدليل عليه ، فقد شهد الضابط . . أنه استقى تحرياته من مصادر سرية ومن بعض الشرطة وهي مصادر لم يقيم الدليل على عدم جديتها . ولما عدم قيامه بمراقبة المتهم شخصيا فلا يمكن أن يصف التحريات بعدم الجدية وبذا يكون الدفع حليفه الرفض » . وهو رد سائغ مفاده أن المحكمة قد أعملت سلطتها في تقدير التحريات واطمانت إلى جديتها . ولما كان من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لا يصدر الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع . ومنى كانت هذه المحكمة قد أقرت تلك السلطة على ما ارتأته في هذا الصدد فلا سبيل إلى مصادرتها في عقيدتها . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن إليه من أدلة وعناصر في الدعوى ولها أن تعول على أقوال شهود الإثبات وتعرض عن أقوال شهود النفي ما دامت لا تثق فيما شهدوا به . وكانت المحكمة قد أفصحت عن اطمئنانها إلى أقوال شهود الإثبات عن كيفية الضبط واطرحت في حدود سلطتها التقديرية أقوال شاهد النفي ؛ فإن ما يشير الطاعن في هذا الوجه من جدل في موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها لا يكون مقبولا لدى محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم ، يكون الطعن برمته

وظيفته وبسببها وقضى على الطاعن بعقوبة واحدة بعد أن طبق في حقه الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما مفاده أن الحكم قد اعتبر أن هذه الجرائم قد ارتكبت لغرض واحد وأنه قضى بالعقوبة المقررة لأشدها . لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون قد أعمل حكم هذه المادة ولا يؤثر في سلامته أنه أغفل ذكر أن العقوبة التي أوقعها هي عن جميع هذه الجرائم أو بيان سبب تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات لما كان ذلك ، فإن هذا النعى يكون غير سديد . .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجرائم التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه ما ينتج من وجوه الأدلة التي استمدتها من أقوال . . وتقريرى التحليل ومن فحص السلاح والذخيرة عرض لقصد الاتجار لدى الطاعن في جريمة احراز المخدر بقوله « وحيث أن قصد الاتجار لدى التهم (الطاعن) مستمد من كبر الكمية المضبوطة معه ومن تحريات رجال الشرطة التي لم يقيم الدليل على عدم صحتها » . لما كان ذلك ، وكان احراز المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها مادامت تقيمها على ما ينتجها . ولما كانت المحكمة قد اقتنعت للأسباب التي بينتها في حدود سلطتها في تقدير أدلة الدعوى والتي لا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي أن احراز الطاعن للمخدر المضبوط كان بقصد الاتجار ، فإن ما يشير الطاعن في هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الأدلة والقرائن التي كونت منها المحكمة عقيدتها وهو ما لا يصح إثارته لدى محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يوقع على الطاعن سوى العقوبة المقررة لجريمة احراز المخدر بقصد الاتجار باعتبارها الجريمة الأشد فإنه لا جدوى مما يشير الطاعن عن قصور فيما يتعلق بجريمتي الإهانة والتعدي ما دامت أسبابه وأفية لا قصور فيها بالنسبة إلى جريمة احراز المخدر بقصد الاتجار . لما كان ذلك ، فإن ما ينهه الطاعن على الحكم في هذا الوجه لا يكون له محل . .

وحيث أنه يبين من محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن وأن طلب إجراء معاينة مكان الضبط والطرق المؤدية إليه بجلسة ٢٣ فبراير سنة ١٩٦٦ إلا أنه لم يعد إلى هذا الطلب بالجلسة الأخيرة التي حصلت فيها

وليس هناك ما ينفي صحة رواية المتهم للواقعة بل هناك ما يشايح صحتها . . .

لما كان ذلك ، وكان احراز المخدر جريمة معاقبا عليها بصرف النظر عن الباعث عليه ، وكان الاحراز هو مجرد الاستيلاء على الجوهر المخدر استيلاء ماديا طالت فترته أم قصرت ، وكان القصد الجنائي في جريمة احراز المخدر يتوافر بتحقيق الحيازة المادية وعلم الجاني بان ما يحزره هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا . لما كان ما تقدم ، وكان علم المطعون ضده بماهية المخدر ثابتا من اعترافه ، فان الحكم المطعون فيه بقضائه المار ذكره يكون قد انطوى على خطأ في تطبيق القانون وفي تأويله مما يعيبه ويستوجب نقضه . ولما كانت المحكمة بهذا الخطأ قد حجبت نفسها عن نظر موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها ، فانه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ٢٢٧٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة) .

٢٢٧

٤ مارس ١٩٦٨

- (١) اختلاس : اموال اميرية . امين شسونة بنك تسليف . عقوبات م ١١٢ .
- (ب) فاعل اصلى : اختلاس اموال اميرية .
- (ج) اشتراك : اشتراك ، الباتة .
- (د) دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبيب .
- (هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، رد صريح .
- (و) اثبات : شهود . وزن اقوالهم ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الثابت أن الطاعن بوصف كونه امين شسونة بنك التسليف ومكلفا بمقتضى وظيفته استلام ما يرد للشسونة من محاصيل لحساب الحكومة وابقائها في عهده الى أن يتم طلبها والتصرف فيها وهو من الامناء على الوثائق المشار اليهم في المادة ١١٢ من قانون العقوبات قد اثبت في دفاتر الشسونة قيام المتهم الثانى بتوريد ثمانية عشر طنا من الكسب منها عشرة حمولة مقطورة سيارة هذا المتهم ، وأدخلها بذلك في ذمة الحكومة واصبحت في عهده ، فانها تعتبر من الاموال الاميرية ويقع اختلاسها تحت نص المادة ١١٢ ولو لم تدخل الشسونة فعلا .

على غير أساس متعينا وقضه موضوعا .
(الطعن ٢٠٤٧ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد عبد الرهاب خليل وحسين سامح ومحمود العمراوى ومحمود عطيفة) .

٢٢٦

٤ مارس ١٩٦٨

- (١) مخدر : جريمة ، قصد جنائي . باعث .
- (ب) قصد جنائي : حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - احراز المخدر جريمة معاقب عليها بصرف النظر عن الباعث عليه ، وهو يتوافر بمجرد الاستيلاء على الجوهر المخدر استيلاء ماديا طالت فترته أم قصرت .

٢ - القصد الجنائي في جريمة احراز المخدر يتوافر بتحقيق الحيازة المادية وعلم الجاني بان ما يحزره هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا .

الحكمة :

. . . وحيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه انه بعد أن حصل أقوال الشرطى الذى ضبط المطعون ضده بما مفاده انه التقى به وسأله عن وجهته عندما بدا له انه غريب عن البلدة ، واذا أراد اصطحابه الى المركز بقصد التحرى فقد أنهى اليه انه يحمل قطعة من الحشيش وقدمها له فاقناده الى ضابط المباحث ، ثم أورد الحكم اعتراف المطعون ضده في تحقيق النيابة بانه وجد قطعة المخدر عارية على منضدة في مقهى ، وأنه تبين انها حشيش عندما اقتطع جزءا منها وشمه ، وأنه غلفها في ورقة من أوراق الصحف وانصرف من المقهى حتى اذا ما قابله الشرطى وسأله ان كان يحمل مخدرا صارحه بالحقيقة ، وقال انه كان ينوى التخلص من المخدر لولا ان ناداه الشرطى . بعد أن أورد الحكم ما تقدم ، وما كشف عنه تقرير التحليل من أن المادة المضبوطة حشيش ، راح يرى المطعون ضده على سند من قوله : « ترى المحكمة أن القصد الجنائي لم يكن قد توافر لدى المتهم - المطعون ضده - يقينا على وجه يطمأن اليه لدى مقابلة المخبر له أو على الأقل مشكوك فيه وأنه في اللحظة التى قابله فيها المخبر كان قد انعقد لديه العلم والقصد في احتياز المخدر خصوصا

عشر طنا وقيدت بمعرفة الطاعن في الكارت بما يفيد استلام الشئونة ثمانية عشر طنا من الكسب وقد أجرى وكيل البنك تحقيقا في هذه الواقعة سأن فيه الأمين المساعد للشئونة والخفير الموقعين على المذكرة كما سأل السيد سند متعهد النقل فذكر له أن ما وصل الشئونة يوم ٢١ من يونيو ١٩٦٦ مائة طن منها ٧٨ طنا من الكسب بواسطة سيارات المتهم الثانى و ٢٢ طنا بواسطة سيارات محمد الكومى وقام وكيل البنك بمراجعة يوميات الشئونة فتبين أن الثابت بها ١١٠ طنا من الكسب وليس مائة طن - فاستأذن رئاسة البنك في تأليف لجنة لمراجعة أعمال الطاعن وقامت هذه اللجنة بجرد الكسب في حضور الطاعن وتبين وجود عجز قدره ٢٣ طنا و ٨٢٣ كيلو واعترف الطاعن بوجود العجز ووقع على نتيجة الجرد بما يفيد إقراره بوجود هذا العجز ، ثم وردت برفيقة من كاتب الجمعية التعاونية السابق على الصرمانى جاء فيها أن الكسب المختلس من شئونة نهطاي قد أخذه المتهم الثانى الذى رآه يقود سيارة ذات مقطورة محملة بالكسب وقد حقق وكيل البنك هذه الواقعة أيضا وضمها للتحقيقات التى سلمت للنيابة وتبين من الاطلاع على الكارت وهو البطاقة المعدة لاثبات الكميات التى تدخل الشئونة أن الطاعن قد أثبت فيها على خلاف الحقيقة دخول ١٨ طنا من الكسب بينما الذى دخل فعلا ثمانية أطنان فقط . وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن أدلة مستمدة من أقوال وكيل بنك التسليف والأمين المساعد للشئونة والخفيرين وتقرير لجنة الجرد واعتراف الطاعن بوجود العجز في الكسب ، ونتيجة الاطلاع على البطاقة المعدة لاثبات الكميات التى تدخل الشئونة ، وخلص الحكم من ذلك الى أن الطاعن قد أثبت في هذه البطاقة على خلاف الحقيقة دخول ثمانية عشر طنا من الكسب بينما الذى دخل فعلا ثمانية أطنان وذلك بقصد اختلاس الفرق لنفسه بعد أن احتجزه بالاشتراك مع المتهم الثانى خارج الشئونة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت مما أورده الحكم أن الطاعن بوصف كونه أمين شئونة بنك التسليف ومكلفا بمقتضى وظيفته استلام ما يرد للشئونة من محاصيل لحساب الحكومة وإبقائها في عهده الى أن يتم طلبها والتصرف فيها وهو من الأمانة على الودائع المشار اليهم في المادة ١١٢ من قانون العقوبات قد أثبت في

٢ - متى كان الطاعن بما قارفه من فعل مادی قد تصرف في المال عهدته على اعتبار أنه مملوك له ، فإنه يكون فاعلا أصليا في جريمة اختلاس المال الأميرى .

٣ - يتحقق الاشتراك بطريق الاتفاق من اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه . وهذه النية أمر داخلى لا يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية . وإذا كان القاضى الجنائى فيما عدا الأحوال الاستثنائية التى قيده القانون فيها بنوع معين من الأدلة حرا في أن يستمد عقيدته من أى مصدر شاء ، فإن له إذا لم يقيم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التى تقوم لديه كما أن له أن يستنتج حصوله من أعمال لاحقة له تسوغ قيامه .

٤ - ليس للطاعن أن ينمى على المحكمة قعودها عن ضم مستند لم يطالب بضمه .

٥ - أوجه الدفاع الموضوعية لا تستوجب ردا صريحا من المحكمة ، بل يكفي أن يكون الرد عليها مستفادا من استنادهما الى أدلة الثبوت التى اقتنعت بها .

٦ - وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التى يؤدون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم مهما يوجه اليها من مطاعن ويحم حولها من الشبهات ، كل هذا مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها ، وتقدره التقدير الذى تظمن اليه . ومتى أخذت المحكمة بأقوال شاهد فإن ذلك يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما يخلص في أن وكيل بنك التسليف الزراعى والتعاونى فرع زفتى قام في يوم ٢٣ من يونيو سنة ١٩٦٦ بزيارة شئونة البنك في نهطاي حيث يعمل الطاعن آمينا لها ، وعند خروجه من الشئونة تقدم له محمود محمود الروينى الأمين المساعد للشئونة بملذكرة موقع عليها منه ومن الخفير مجاهد محمد حسين تتضمن أن سيارة النقل ٣٤/٢١٣ غربية الخاصة بنقل المحاصيل الى الشئونة وصلت الشئونة يوم ٢١ من يونيو ١٩٦٦ بدون مقطورة يقودها المتهم الثانى وكانت حمولتها ثمانية أطنان ، بينما حمولتها هي والمقطورة ثمانية

شهادة الخفيرين . . ومن شهادة . . الذي رأى سيارة المتهم محملة مع مقطورتها بالكسب عصر يوم ٢١ من يونيو ١٩٦٦ كما شاهده وهو يقودها من الجراج دون المقطورة التي تركها بحمولتها في الخارج ثم ذهب بعد ذلك الى الشونة وعلم بحدوث الاختلاس ومن شهادة

. . الذي سأل الخفيرين السابقين عن المقطورة فذكرا له انها لم تحضر على خلاف ما أثبتته المتهم الأول في الدفاتر من استلام حمولة السيارة والمقطورة وقدره ١٨ طنا . وحيث انه بذلك تكون واقعة اشتراك المتهم الثاني مع الأول في جريمة الاختلاس ثابتة بدليل ادخاله ٨ اطنان في حين انه أثبت له على الكارت انها ١٨ طنا الامر الذي يقطع باتفاقه مع المتهم الأول واسهامه في ارتكاب الجريمة باخفاء المقطورة بحمولتها وعدم توصيلها الى الشونة . . لما كان ذلك ، وكان الاشتراك بطريق الاتفاق انما يتحقق من اتحاد نية اطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه وهذه النية امر داخلي لا يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية . واذ كان القاضي الجنائي فيما عدا الاحوال الاستثنائية التي قيده القانون فيها بنوع معين من الأدلة - حرا في ان يستمد عقيدته من أي مصدر شاء ، فان له اذا لم يقيم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود ان يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه كما ان له ان يستنتج حصوله من أعمال لاحقة له تسوغ قيامه .

ولما كان ما قاله الحكم سائفا في المنطق ويتوفر به الاشتراك بطريق الاتفاق في ارتكاب جريمة الاختلاس على ما هو معروف به في القانون . . لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يستند في ادانة الطاعن الى أقوال الشاهد . . ولم ينسب الى الشاهد . . شيئا مما يدعيه الطاعن في طعنه بل انه اسند اليه انه قد شهد بأن الطاعن الأول حضر الى الشونة ومعه سيارة يقودها . . وكلفه الطاعن المذكور احضار بعض المأكولات ، ولما عاد شاهد السيارة تفادى الشونة محملة بأجولة من القمح كانت بمعزل عن باقي الأجولة الموجودة بالشونة ، وكان الطاعن لا ينزع في أن ما نقله الحكم عن أقوال ذلك الشاهد يطابق ما هو ثابت بالأوراق ، وكان الحكم قد حصل مؤدى أقوال الشاهد . . بقوله انه شهد بأن كمية الكسب التي وردت الى الشونة في يوم ٢١ من يونيو ١٩٦٦ مائة

دفاتر الشونة قيام المتهم الثاني بتوريد ثمانية عشر طنا من الكسب منها عشرة حمولة مقطورة سيارة هذا المتهم وادخلها بذلك في ثمة الحكومة واصبحت في عهده ، فانها تعتبر من الاموال الاميرية ويقع اختلاسها تحت نص المادة ١١٢ ولو لم تدخل الشونة فعلا .

ولما كان الطاعن بما قارفه من فعل مادي قد تصرف في هذا المال على اعتبار أنه مملوك له فانه يكون فاعلا أصليا في هذه الجريمة . . لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يطلب ضم دفتر بوابة الشونة فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة فعودها عن ضمه . . ولما كان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن من أن استلام الكسب يتم عن طريق « الجشنى » لا الوزن الكامل وأن ترك الشونة للخبراء مساء قد يهيء الفرصة للسرقة ورد على هذا الدفاع بقوله انه لا دليل عليه ولذا فان المحكمة تطرحه ولا تلتفت اليه لانه لم يثبت أن استلام المتهم كان بطريق « الجشنى » لوجود ميزان مخصص للوزن بالشونة وهو رد سائغ يكفى في اطراح هذا الدفاع . . لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم مهما بوجه اليها من مطاعن ويحم حولها من الشبهات كل هذا مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن اليه ومتى أخذت المحكمة بأقوال شاهد فان ذلك يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها . . واذ كانت المحكمة قد اطمأنت الى أقوال شهود الاثبات ووثقت فيها وأخذت بها ، فان ما يشبه الطاعن في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا في موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا يصح اثارته لدى محكمة النقض . . لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يعول في ادانة الطاعن على واقعة تسديد قيمة الكسب المختلس أو على أقوال الشاهد . . بل عول على أقوال هذا الشاهد في ادانة المتهم الثاني ، فان ما ينعاه الطاعن على الحكم قيما تقدم لا يكون له محل . .

وحيث ان الحكم عرض للتهمة المسندة الى الطاعن المشار اليه بقوله « وحيث انه عن المتهم (الطاعن الثاني) فممنسوب اليه اشتراكه مع المتهم (الطاعن الأول) بطريق الاتفاق والمساعدة في ارتكاب جريمة اختلاس كمية الكسب سالفة الذكر وقد ثبتت من

ومن ثم فإن كان وقوع الجريمة قد بدأ بدائرة محافظة القاهرة فإن ذلك لا يخرج الواقعة عن اختصاص نيابة أسبوط التي أصدرت اذن التفتيش ما دام تنفيذ هذا الاذن كان معلقا على استمرار تلك الجريمة الى دائرة اختصاصها.

٣ - لا يجوز الطعن بالبطان في الدليل المستمد من التفتيش بسبب عدم مراعاة الأوضاع القانونية المقررة له الا من شرعت هذه الأوضاع لحمايتهم ، فاذا كان الثابت مما استظهره الحكم المطعون فيه ان السيارة التي ضبط فيها ليست مملوكة للطاعن ، فان تفتيشها لا يمس حرمة من الحرمات المكفولة له .

٤ - الاصل ان القيود الواردة على حق رجال الضبط القضائي في اجراء القبض والتفتيش بالنسبة الى السيارات انما ينصرف الى السيارات الخاصة فتحول دون تفتيشها او القبض على ركبائها الا في الاحوال الاستثنائية التي رسمها القانون - طالما هي في حيازة اصحابها .

٥ - مجرد ايقاف مامور الضبط لسيارة معدة للايجار وهي سائرة في طريق عام بقصد مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح في شأنها واتخاذ اجراءات التحري للبحث عن مرتكبي الجرائم في دائرة اختصاصه ، لا ينطوي على تعرض لحرية الركاب الشخصية ولا يمكن ان يعتبر في ذاته قبضا في صحيح القانون .

٦ - الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع باجابه او الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه في طلباته الختامية .

٧ - طلب المعاينة الذي لا يتجه الا الى اثارة الشبهة في قول الشاهد الذي اطمانت اليه المحكمة ، يعد من قبيل الدفاع الموضوعي الذي لا تلتزم المحكمة بالرد عليه ردا صريحا ان هي التفتت عنه ، اذ يكفي ان يكون الرد مستفادا من ادلة الثبوت الاخرى التي عول عليها الحكم بالادانة .

المحكمة :

.. وحيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعن بجريمة نقل جوهر مخدر بقصد الاتجار قد شابه الاخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون ، ذلك بان الطاعن يعمل كسائق سيارة

طن فقط ، منها ٧٨ طنا وردت بسيارة الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان الدفاع الذي يشير اليه الطاعن في طعنه هو من اوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا من المحكمة بل يكفي ان يكون الرد عليها مستفادا من استنادها الى ادلة الثبوت التي اقتنعت بها . لما كان ذلك ، فان ما يثيره الطاعن ينحل في حقيقته الى جدل في كفاية ادلة الاثبات وفي تقديرها وهو ما يدخل في سلطة محكمة الموضوع ولا تقبل اثارته امام هذه المحكمة .

وحيث انه لما تقدم ، يكون الطعن برمته المقدم من الطاعنين على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢١٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٢٨

٤ مارس ١٩٦٨

(ا) مخدر : قصد جنائي « محكمة موضوع ، سلطتها ، تقدير توافر اركان الجريمة ، سلطتها في تقدير الدليل ، جريمة .

(ب) جريمة مستمرة : مخدر ، نقله ، اختصاص . نيابة عامة ، تفتيش ، اذن .

(ج) تفتيش : دفع بطلانه ، بطلان . مامور ضبط قضائي ، اختصاص ، قبض ، حكم ، تسببه ، تسبيب غير معيب .

(د) مامور ضبط : قبض ، تفتيش ، سيارة خاصة ، سيارة اجرة .

(هـ) سيارة معدة للايجار : ايقافها في الطريق العام ، قبض .

(و) دفاع : اخلال بحقه ، تقديرها .

(ز) معاينة : طلبها ، دفاع موضوعي . اثبات .

المبادئ القانونية :

١ - نقل المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية مستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما انه يقيمها على ما يتجهها ، وما دامت المحكمة قد اقتنعت للاسباب التي بينتها في حدود سلطتها في تقدير ادلة الدعوى ولا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي ، ان النقل كان بقصد الاتجار .

٢ - جريمة نقل المخدر من الجرائم المستمرة ،

ان هي التفت عنه اذ يكفي ان يكون السرد مستفادا من أدلة الثبوت الأخرى التي عول عليها الحكم بالإدانة فان ما ينعاه الطاعن من دعوى الإخلال بحقوق الدفاع والقصور في التسبب في هذا الشأن لا يكون له محل . لما كان ذلك ، وكان القصد الجنائي في جريمة نقل جوهر مخدر بقصد الاتجار انما هو علم الناقل المحرز بأن ما يحزره أو يحوزه هو من المواد المخدرة ، وكانت المحكمة غير مكلفة بالتحدث استقلالاً عن هذا الركن اذا كان ما أوردته في حكمها كافياً في الدلالة على أن المتهم كان عالماً بأن ما ينقله مخدر ، واذا كان ما أوردته الحكم من وقائع وظروف دالا على قيام هذا العلم في حق الطاعن فان ما ينعاه على الحكم من قصور في هذا الصدد غير سديد . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لقصد الاتجار فأثبتته في حق الطاعن بقوله « وأما عن المتهم الثاني فان قيامه بالنقل بقصد الاتجار ثابت من ضخامة الكمية المضبوطة وما جاء بتحريات مكتب المخدرات من أن المتهم المذكور يقوم بنقل المواد المخدرة لحساب المتهم الأول المعروف باتجاره للمخدرات ولا يمكن أن يحمل نقل هذه الكمية على غير هذا القصد » . لما كان ذلك ، وكان نقل المخدر بقصد الاتجار واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما أنه يقيّمها على ما ينتجها وما دامت المحكمة قد اقتنعت - للأسباب التي بينتها في حدود سلطتها في تقدير أدلة الدعوى والتي لا تخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي أن النقل كان بقصد الاتجار ، فان ما يشير الطاعن بدعوى القصور في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الأدلة والقرائن التي كونت منها المحكمة عقيدتها وهو ما لا يصح إثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الثابت مما أوردته الحكم المطعون فيه أن تحريات قسم مكافحة المخدرات قد أثبتت استغلال الطاعن للسيارة في نقل المواد المخدرة بالفعل من القاهرة في طريقها الى مركز المرافعة فصدر اذن نيابة أسبوط الكلية بالقبض عليه وتفتيشه وتفتيش السيارة عند قدومها بدائرة محافظة أسبوط وكانت جريمة نقل المخدر من الجرائم المستمرة فان كان وقوع الجريمة قد بدأ بدائرة محافظة القاهرة فان ذلك لا يخرج الواقعة من اختصاص نيابة أسبوط التي أصدرت الاذن ما دام تنفيذ هذا الاذن كان معلقاً على استمرار تلك الجريمة الى دائرة اختصاصها فان النعي على الحكم بالخطأ

يستغلها بطريق التأجير في نقل الركاب عبر الوجه القبلي وقد طلب المتهم الأول منه أن ينقله بسيارته من القاهرة الى المرافعة ثم وضع أمتعته بحقيبة السيارة ومن بينها الجوال والصندوقين التي ضبطت بها المواد المخدرة دون أن يعلم بما كانت تحتويه الا ان الحكم المطعون فيه عول في شأن علمه بوجود المخدرات على ما شهد به رجال المباحث من أن رائحة المخدرات كانت تنبعث من السيارة وأن وجودها في الصندوقين كان بحالة ظاهرة تسمح بالرؤية ، في حين أنه لا يتأتى قنينا أن تنفذ الرائحة من المخدرات المضبوطة لوجودها داخل أغلفة من القماش وورق السلوفان ..

وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة نقل جوهر مخدر بقصد الاتجار التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته الحكم عليها مستقاة من أقوال الشاهدين وتقرير التحليل ، عرض لدفاع الطاعن وأطرحه في قوله . « ومن حيث ان المحكمة لا تعمل كذلك على انكار المتهم الثاني على ما أبداه من دفاع وزعمه أنه لم يكن يعلم ما بداخل الجوال والكرتونتين فقد ثبت من شهادة رئيس مكتب مخدرات أسبوط أن الحشيش كان موضوعاً بالكرتونتين بحالة ظاهرة وكانت رائحته نفاذة ولا يمكن أن يخفى أمره والحال كذلك على المتهم الثاني فضلاً عما جاء بالتحريات من أن هذا المتهم يقوم بنقل المخدرات الى محافظة أسبوط والمحافظات المجاورة مستعملاً في ذلك السيارات الملاكى » ووضح مما أوردته الحكم أن المحكمة وثقت في أقوال الشاهد بشأن نفاذ رائحة المخدر وظهور المخدر من الصندوقين . لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن أبدى طلبه بالتحقق من خبراء المعامل الكيماوية بشأن تصاعد الرائحة في سياق دفاعه دون أن يتمسك به في شكل طلب جازم ، وكان من المقرر في قضاء محكمة النقض أن الطلب الذي تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه في طلباته الختامية ، وكان ما يشير الطاعن بشأن عدم إجابته لطلب إجراء معاينة الصندوق مردوداً بأنه انما قصد به الى إثارة الشبهة في قول الشاهد الذي اطمانت اليه المحكمة مما يعد من قبيل الدفاع الموضوعي الذي لا تلتزم المحكمة بالرد عليه رداً صريحاً

به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تسوغه الظروف ؛ فان ملاحقة المتهم اثر قراره لاستكناه امره يعد استيقافا .

٢ - الفصل في قيام مسوغ الاستيقاف او تخلفه هو من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب ، ما دام لاستنتاجه وجه يسوغه .

٣ - لا يصح النعى على المحكمة انها قضت ببراءة المتهم بناء على احتمال ترجح لديها بدعوى قيام احتمالات اخرى قد تصح لدى غيرها ، لان ملاك الامر كله يرجع الى وجدان قاضيه وما يطمئن اليه ما دام قد اقام قضاءه على اسباب تحمله .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قال تسببا لقضائه بطلان القبض وبراءة المتهم المطعون ضده ما نصه « وحيث ان ما بدر من المتهم لم يكن يسمح للضابط والشرطي بمتابعته والجرى خلفه - اذ ان الذي حدث هو انه جرى عندما رآهما ، وليس في هذا ما يدعو الى الريبة ، وليس فيه ما يسمح لهما بالجرى خلفه ، فان فعلا - وقد فعلا - فان المتهم يصبح في حالة قبض اعتبارى باطل ، ويكون الدليل المستند منه باطلا مما يتعين معه براءته مما نسب اليه » .

لما كان ذلك ، وكان الاستيقاف هو اجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ، ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، وكانت ملاحقة المتهم على اثر قراره لاستكناه امره استيقافا ، وكان الفصل في قيام المبرر للاستيقاف او تخلفه هو من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب ، ما دام لاستنتاجه وجه يسوغه . وكان ما استخلصه الحكم من ان فرار المتهم كان عن خوف لا عن ريبة فيه ، هو أحد الاحتمالات التي يتسع لها تفسير مسلكه وكان لا يصح النعى على المحكمة انها قضت ببراءة المتهم بناء على احتمال ترجح لديها بدعوى قيام احتمالات اخر قد تصح لدى غيرها لان ملاك الامر كله يرجع الى وجدان قاضيه وما يطمئن اليه ما دام قد اقام قضاءه على اسباب تحمله . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٢٤ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

في تطبيق القانون يكون غير قويم . فضلا عن ذلك فانه لما كان من المستقر عليه في قضاء محكمة النقض انه لا يجوز الطعن بالبطلان في الدليل المستند من التفتيش بسبب عدم مراعاة الأوضاع القانونية المقررة له الا ممن شرعت هذه الأوضاع لحماية احيائهم ، وكان المثبت مما استظهره الحكم المطعون فيه ان السيارة التي ضبط المخدر فيها ليست مملوكة للطاعن وبذلك يكون تفتيشها لم يمس أى حرمة من الحرمات المكفولة له ، وانه وان كان الاصل ان القيود الواردة على حق رجال الضبط القضائي في اجراء القبض والتفتيش بالنسبة الى السيارات انما ينصرف الى السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها او القبض على ركبائها الا في الأحوال الاستثنائية التي رسمها القانون طالما هي في حيازة اصحابها ، الا انه لما كان الثابت مما استظهره الحكم المطعون فيه - وله أصل في الأوراق - ان السيارة المضبوطة مملوكة لشخص كان نزيل أحد المعتقلات لما اشتهر عنه من الاتجار في المواد المخدرة - وقد اعترف الطاعن الثاني بانه استأجرها من زوجة مالكها لاستغلالها كسيارة اجرة ، فان هذه الحماية تسقط عنها . لما كان ذلك ، وكان مجرد ايقاف مأمور الضبط لسيارة معدة للايجار وهي سائرة في طريق عام بقصد مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح في شأنها او اتخاذ اجراءات التحري للبحث عن مرتكبي الجرائم في دائرة اختصاصه لا ينطوي على تعرض لحرية الركاب الشخصية ولا يمكن ان يعتبر في ذاته قبضا في صحيح القانون ، فان الحكم يكون قد اصاب فيما انتهى اليه - للأسباب السائغة التي أوردها - من رفض الدفع ببطلان القبض والتفتيش ويحق للمحكمة من بعد الاعتماد على الدليل المستند من هذا الاجراء ويكون النعى على الحكم في هذا الخصوص في غير محله . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون متعين الرفض موضوعا .

(الطعن ٢٥٩ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٢٩

١٨ مارس ١٩٦٨

- (أ) استيقاف : قبض ، مسوغ .
(ب) محكمة موضوع : استيقاف ، تقدير مسوغه .
(ج) براءة : احتمال يرجحها .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الاستيقاف هو اجراء يقوم

٢٣٠

١٨ مارس ١٩٦٨

- (١) تفتيش : الذن ، اصداره . تعريات ، تقدير تسويةها للتفتيش .
(ب) اثبات : اعتراف .
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، واقعه ، عناصر ثانوية .

المبادئ القانونية :

- ١ - تقدير جديدة التعريات وكفايتها لتسوية الأمر بالتفتيش هو من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب .
٢ - الاعتراف هو ما يكون نصا في اعتراف الجريمة .

- ٣ - اذا كان الحكم قد قضى في أصل الواقعة بعدم صحة اسنادها الى المتهم ، فلا يعيبه ذلك سكوتة عن التعرض جملة الى العناصر الثانوية المتصلة بهذا الأصل .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه قبل الدفع ببطلان اذن التفتيش وقضى ببراءة المتهم المطعون ضده قائلا في تسبيب قضائه ما نصه : « وحيث انه بالنسبة للدفع ببطلان التفتيش - فقد ثبت من التحقيق ان التعريات انصبت على شخص اسمه « على محمد سياج » وان الاذن الذي استصدره الملازم اول . من النيابة العامة في ١١/٢٢/١٩٦٥ تضمن اسم « على محمد سياج » ثم استبان من مطالعة بطاقة المتهم ان اسمه « على سياج حسن » وما دامت هناك تعريات فكان لزاما على الضابط القائم بالتحرى ان يعرف الاسم الحقيقي للمتهم ، ومن ثم فلا يفتقر الخطأ في الاسم بمقولة ان الواقع عليه التفتيش هو ذات الشخص المقصود به ، ومن ثم يكون تفتيش المتهم « على سياج حسن » قد تم بلا اذن ويكون باطلا . وحيث انه لما تقدم ، يتعين القضاء ببراءة المتهم » .

ولما كان مفاد ذلك ان المحكمة انما اطلت اذن التفتيش تأسيسا على عدم جدية التعريات لما تبينته من ان الضابط الذي استصدره لو كان قد جد في تحريره عن المتهم المقصود لعرف حقيقة اسمه اما وقد جهله ، فذلك لقصوره في التحرر مما يبطل الأمر الذي استصدره ، ويهدر الدليل الذي كشف عنه تنفيذه . ولم

يبطل الأمر لجرد الخطأ في ذلك الاسم ، وهو استنتاج محتمل تملكه محكمة الموضوع . لما كان ذلك ، وكان تقدير جدية التعريات وكفايتها لتسوية الأمر بالتفتيش هو من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب . وكان يبين من الاطلاع على المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن ان المطعون ضده انكر احرازه لاي مخدر وان اقر في تحقيق النيابة بأنه اشترى الكيس النايلون الذي وجد ملوثا بآثار الحشيش من أحد البقالين ، كما انكر ملكيته للسدس المضبوط ولما ووجه بما ورد في محضر الاستدلال من قوله بأنه ما دام السدس ضبط بمنزله فهو ملكه ، اقر بصدر هذا القول للضابط خوفا منه مع اصراره على نفي ملكيته له في الحقيقة . لما كان ما تقدم ، وكان كلا القولين لا يتحقق به معنى الاعتراف في القانون ، اذ ان الاعتراف هو ما يكون نصا في اعتراف الجريمة ، ولا كذلك ما صدر من المتهم من اقوال مرسلة في شأن الجريمة المسندتين اليه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى في أصل الواقعة في شقيها لعدم صحة اسنادها الى المتهم ، فلا يعيبه بعد ذلك سكوتة عن التعرض جملة الى العناصر الثانوية المتصلة بهذا الأصل . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٣٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٣١

١٨ مارس ١٩٦٨

- (١) غش : اثبات ، قرائن . حكم . تسبيب ، عيب ، قاض ، ادخاله حكم لسواه في تكوين عقيدته بمسحة واقعة . ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ .
(ب) تعريات : دليل اساسي على ثبوت تهمة .
(ج) حكم : اقامة قضائه على رأى محرور محضر الضبط .
(د) قرينة : قانونية ، غش علم به . ق ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ق ٨٠ لسنة ١٩٦١ .
(هـ) دفاع : تقصيه . ركن معنوي .
(و) ذبوت : دهن . قرار ، من مايو ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

- ١ - يجب ان تبني الاحكام على الادلة التي يقتنع منها القاضي بادانة المتهم او ببراءته صادرا في ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما

مجهزا للأغراض الصناعية ، يعد دفاعا جوهريا كان يتعين على محكمة الموضوع أن تحققه أو ترد عليه بأسباب سائفة ، لأنه يتجه الى نفي عنصر أساسي من عناصر الجريمة ، ولا يكفي لأطراحه استناد الحكم الى ما أرسله محرر محضر الضبط من أن تحسرياته دلت على أن المتهم عرض الزيت للاستهلاك الآدمي .

المحكمة :

.. وحيث أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بوصف أنه عرض للبيع شيئا من أغذية الإنسان مغشوشا مع علمه بذلك على النحو الوارد بتقرير المعامل ، وطلبت النيابة العامة عقابه بالمواد ١ و ٢ و ٧ و ٨ و ٩ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانونين الرقيمين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ وقد حصل الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه واقعة الدعوى بما مفاده أن مراقب صحة منوف أخذ عينة من زيت بلد الكتان من معصرة الطاعن وأرسلها الى التحليل فوردت النتيجة بأن العينة غير مطابقة لقرار الزيوت لارتفاع نسبة حموضتها عن الحد المقرر . لما كان ذلك ، وكان يتعين لإدانة المتهم في جريمة الفش المؤتممة بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ أن يثبت أنه كان يعلم بالفش الذي وقع ، أما القرينة القانونية المنشأة بالتعديل المدخل على المادة الثانية من هذا القانون بالقانونين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ والتي افترض بها العلم بالفش الذي وقع ، أما القرينة القانونية المنشأة بالتعديل المدخل على المادة الثانية من هذا القانون بالقانونين الرقيمين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ والتي افترض بها الشارح العلم بالفش اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة ، فقد رفع بها عبء اثبات لدحضها ودون أن يمس الركن المعنوي في جنحة الفش والذي يلزم توافره حتما للعقاب .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد دفع التهمة بان زيادة حموضة الزيت انما ترجع الى عوامل التهوية وأنه لم يكن في مكنته أن يعلم بها أو يتبينها ، واستدل على صحة ذلك بما شهد به مفتش الصحة ومراقب الأغذية في قضايا مماثلة ، فإن هذا الدفاع منه قد قصد به نفي الركن المعنوي لجريمة الفش المسندة اليه وأثبت حسن نيته مما كان يتعين على المحكمة معه أن تنقصاه وتقول كلمتها فيه .

يجريه من التحقيق مستقلا في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره .

٢ - الأصل أن المحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث ، إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون دليلا أساسيا على ثبوت التهمة .

٣ - متى كان محرر المحضر لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدي الى صحة ما انتهى اليه من أن المتهم أعد الزيت موضوع الدعوى للطعام وليس للأغراض الصناعية ، فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأي لصاحبها يخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصديق والكذب الى أن يعرف مصيره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقرر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه في الدعوى أو عدم إنتاجه .

٤ - يتعين لإدانة المتهم في جريمة الفش المؤتممة بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ أن يثبت أنه كان يعلم بالفش الذي وقع ، أما القرينة القانونية المنشأة بالتعديل المدخل على المادة الثانية من هذا القانون بالقانونين ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ٨٠ لسنة ١٩٦١ والتي افترض بها الشارح العلم بالفش اذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة ، فقد رفع بها عبء اثبات العلم عن كاهل النيابة دون أن ينال من قابليتها لاثبات العكس بغير اشتراط نوع معين من الأدلة لدحضها ودون أن يمس الركن المعنوي في جنحة الفش والذي يلزم توافره حتما للعقاب .

٥ - اذا كان المتهم قد دفع التهمة بان زيادة حموضة الزيت انما ترجع الى عوامل التهوية وأنه لم يكن في مكنته أن يعلم بها أو يتبينها ، واستدل على صحة ذلك بما شهد به مفتش الصحة ومراقب الأغذية في قضايا مماثلة ، فإن هذا الدفاع منه قد قصد به نفي الركن المعنوي لجريمة الفش المسندة اليه وأثبت حسن نيته مما كان يتعين على المحكمة معه أن تنقصاه وتقول كلمتها فيه .

٦ - مناط التائيم طبقا للمادة الثانية من القرار الصادر في ٤ من مايو سنة ١٩٥٥ في شأن الزيوت والدهون المعدة للطعام وتجاريتها - وهو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى - هو أن يكون الزيت معدا للطعام ، ومن ثم فإن دفاع المتهم بان الزيت الذي جرى تحطيله كان

٢٣٢

١٨ مارس ١٩٦٨

(١) تزوير : عزو طفل الى غير والدته . قصد جنائي . عقوبات م ١/٢٨٢ .

(ب) قصد جنائي : عقوق . مبررة . حكم ، تسبيب ، عيب . نقص ، مصلحة . عقوبات م ٢٢ ق ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ .

المبادئ القانونية :

١ - ليس من شأن تسليم الطفل حديث العهد بالولادة من ذويه الى المتهمة بقصد تولي شسئونه نهائيا - بفرض صحته - أن ينفي القصد الجنائي في جريمة عزو الطفل زورا الى غير والدته .

٢ - لا جدوى مما تثيره الطاعنة بشأن عدم توافر القصد الجنائي لديها في جريمة عزوها طفلا حديث العهد بالولادة الى غير والدته والمسندة اليها ، ما دام الحكم قد دانها كذلك بجريمة الاشتراك في تزوير بيانات السجل المدني المنسوبة اليها أيضا واعمل في حقها المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضى عليها بالسجن ستة أشهر وهي عقوبة تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجريمة الأخيرة .

المحكمة :

٠٠ وحيث ان الحكم الطعون فيه بين واقعة الدعوى بما حصله ان الطفلة سوزان ولدت لام تدعى ... وأن احدى ذوى قرباها وتدعى ... احضرت الطفلة الى الطاعنة لتربيتها الا انها نسبته زورا الى نفسها وقيدتها بدفاتر السجل المدني على انها ابنتها وانجبتها من ... في ٢٨ من أغسطس ١٩٦٢ مع ان التحريات اثبتت عدم وجود شخص بهذا الاسم ، وأنه عقب وفاة والدة الطفلة ذهبت ... للطاعنة تطلب منها استرداد الطفلة فزعمت لها الطاعنة ان الطفلة قد توفيت الى أن حدث في يوم ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٦٣ أن أرسلت الطاعنة الطفلة سوزان الى القاهرة مع الخادمة عطيات سليمان بقصد توصيلها الى احدى صواحبها الا أن الخادمة ضلت الطريق وتم ضبطها .

وأورد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذا النحو أدلة مستمدة من أقوال الشهود ومن تحريات الشرطة ومن الاطلاع على سجل المواليد . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد بين

التأيم طبقا للمادة الثانية من القرار الصادر في ٤ من مايو ١٩٥٥ في شأن الزيوت والدهون المعدة للطعام وتجارتها - وهو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى - هو أن يكون الزيت معدا للطعام ، فان دفاع الطاعن بأن الزيت الذي جرى تحليله كان مجهزا للأغراض الصناعية ، يعد من الدفوع الجوهرية التي كان يتعين على محكمة الموضوع أن تحققها أو ترد عليها بأسباب سائفة ، لأنه يتجه الى نفي عنصر أساسي من عناصر الجريمة ولا يكفي لاطراحه استناد الحكم - في صدد تحصيل فهم الواقع في الدعوى - الى ما أرسله محرر المحضر في أقواله من ان تحرياته دلت على أن الطاعن عرض الزيت للاستهلاك الأدمي ، ذلك أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التي يقتنع منها القاضي بادانة المتهم أو ببراءته صادرا في ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلا في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاؤه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه .

وانه وان كان الأصل أن للمحكمة أن تعمل في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث ، الا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن محرر المحضر لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما اذا كان من شأنها أن تؤدي الى صحة ما انتهى اليه من أن الطاعن أعد الزيت موضوع الدعوى للطعام وليس للأغراض الصناعية ، فانها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأي لصاحبها يخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب الى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فسادة وانتاجه في الدعوى أو عدم انتاجه . واذا كانت المحكمة قد جعلت أساس اقتناعها رأي محرر المحضر ، فان حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة استقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها ، وكل ذلك مما يعيب الحكم الطعون فيه بما يتعين معه نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقى ما يثيره الطاعن في طعنه .

(الطعن ٤٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

الاجازة ، لا يعدو ان يكون دفاعا قانونيا ظهر
البطلان لا يستاهل ردا من الحكم طالما ان
المتهم لا يدعى وجود تلك المنقولات بالعين
المؤجرة .

المحكمة

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين
واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية
لجريمة التبديد التي دين الطاعن بها وأورد
على ثبوتها في حقه أدلة سائفة من شأنها ان
تؤدي الى ما رتب عليها . وقد عرض لدفاع
الطاعن واطرحه في قوله « وحيث ان الثابت
بالاطلاع على نسختي عقد الايجار سواء تلك
المقدمة من المدعية أو المتهم المدعى عليه
(الطاعن) انه موقع عليهما من المتهم باستجاره
من المدعية شقة مفروشة بايجار قدره أربعة
جنيهات شهريا من اول يولية ١٩٦٤ وثابت
بالعقد بيان المنقولات المفروشة بالشقة .
وحيث ان المدعى عليه المتهم يذهب في قول
له الى انكار استلام تلك المنقولات وفي قول
آخر الى ان هذه القائمة صورية ولا تقتنع
المحكمة بأى من القولين ، فاما القول الاول
فلا يكفي لنفي استلامه المنقولات الثابتة بالعقد
الموقع عليه منه باستلامه الشقة مفروشة
ذلك انه في مجال هذا العقد تتبع في شأن اثباته
القواعد المدنية بأنه لا يجوز اثبات عكس الثابت
بالكتابة الا بكتابة مثلها ، واما بشأن القول
بصورية القائمة فليس يباح للمتهم ان يثبت
خلاف الثابت بها أيضا الا بكتابة مثلها ، ذلك
انه طرف في تلك الورقة ويتعين من ثم الالتفات
عن هذا الدفاع .

وحيث انه متى كان ذلك ، وكان الثابت
في العقدين المقدمة نسختاهما بالاوراق استلام
المتهم المنقولات المشار اليها فيهما امانة لديه
وكان يذهب في دفاعه الى انكار هذا الاستلام
دون تقديم دليل مقنع يؤيده فلا يكون ثمة
ما يقنع المحكمة في سلامة دفاعه الا ان يكون قد
تصرف في تلك المنقولات اضرارا بالمدعية الثابت
من العقد تسليمها اياه تلك المنقولات الأمر
المستوجب بالنال اخذه بمادة العقاب المطلوبة
٣٤١ ع . لما كان ذلك ، وكان الاختلاس في
جريمة خيانة الامانة يسم متى غير الحائز
حيازته الناقصة الى حيازته كاملة بنية التملك ،
وكان مناط العقاب في هذه الجريمة ليس
الاختلاس بتنفيذ عقد الائتمان في ذاته وانما هو
العبث بملكية الشيء المسلم بمقتضى العقد ،
وكان الحكم قد أثبت في حق الطاعن - بما أورده

واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية
لجريمة عزو طفلة حديثة العهد بالولادة الى
غير والدتها التي دان الطاعنة بها وأورد على
ثبوتها في حقه أدلة من شأنها ان تؤدي الى
ما رتب عليها . وكان ما تثيره الطاعنة من تسليم
الطفلة اليها من ذويها بقصد تولى شئونها نهائيا
ليس من شأنه - بفرض صحته - ان ينفي
القصد الجنائي لتلك الجريمة التي تتحقق
بعزو الجاني الطفل زورا الى غير والديه وهو
ما أثبت الحكم قيامه في حق الطاعنة .

هذا الى انه لا جدوى مما تثير الطاعنة في
هذا الصدد مادام الحكم قد دانها كذلك بجريمة
الاشتراك في تزوير بيانات السجل المدني وأعمل
في حقه المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، والعقوبة
المقضى بها وهي الحبس ستة شهور تدخل في
نطاق العقوبة المقررة قانونا للجريمة الأخيرة
النصوص عليها في المواد ١٥ و ١٦ و ١٨ و ٥٩
من القانون ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ في شأن الأحوال
المدنية . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على
غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٦٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٣

١٨ مارس ١٩٦٨

- (١) خيانة امانة : جريمة ، اركانها ، العيب بملكية
شئ مسلم بمقتضى عقد الائتمان .
- (ب) اختلاس : حيازة ناقصة ، حيازة كاملة .
عقوبات م ٣٤١ .
- (ج) دفع : نظر الدعوى . دفاع ، اخلال بحقه .
اجارة . تبديد .

المبادئ القانونية :

١ - مناط العقاب في جريمة خيانة الامانة
ليس الاخلال بتنفيذ عقد الائتمان في ذاته ،
وانما هو العبث بملكية الشئ المسلم بمقتضى
العقد .

٢ - يتم الاختلاس في جريمة خيانة
الامانة متى غير الحائز حيازته الناقصة الى
حيازته كاملة بنية التملك .

٣ - الدفع بعدم جواز نظر الدعوى عن
جريمة التبديد المسندة الى المتهم - او عدم
قبولها - لرفعها قبل الاوان تاسيسا على انه
لا يلتزم برد منقولات الشقة الا عند انتهاء

لحصول الطعن بالنقض وايداع الاسباب التي يبنى عليها وفقا لنص المادة ٢٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض ، فان الطعن يكون غير مقبول شكلا . ولا يقدح في هذا النظر ان يكون الحكم المطعون فيه لم يعلن للمطعون ضده الا في يوم ٢ من ابريل ١٩٦٧ ولم يعارض فيه ، ذلك بأن الحكم الصادر غيابيا في مواد الجنج يعد بمثابة حكم نهائي من يوم صدوره بالنسبة الى المحكوم ببراءته لانتفاء مصلحته حتما في المعارضة فيه .

(الطعن ٢٢٢٢ سنة ٢٧ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٥

٢٥ مارس ١٩٦٨

(١) مسئولية جنائية : اعفاء . موانع عقاب . جنون . عاهة العقل . عقوبات م ٦٢ .

(ب) اعداء قضائية مخففة : اذاعة . استغراق ، محكمة موضوع ، تقديرها .

(ج) دفاع : اخلاق بحقه . اجراء لم يطلب .

(د) حكم : تسبيب ، عيب ، قصد جنائي ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير توافره . نية قتل .

(هـ) غضب : ارتكاب الفصل تحت تأثيره ، نية قتل .

(و) حكم : تسبيب ، عيب ، قصد جنائي ، نية قتل ، تدليل على توافرها .

(ز) حكم : تسبيب ، عيب ، جريمة . « اركان الجريمة » . قصد جنائي ، سبق اصرار ، توافره .

(ح) سبب : باعث ، خلط الحكم في سبب الحادث او الباعث عليه .

(ط) فرض تمسك به الدفاع : حكم ، رده عليه . لا يعيبه .

(ي) اسباب اباحة : دفاع شرعي ، محكمة الموضوع ، تقديرها قيام حالة .

(ك) دفاع شرعي : عدوان ، رده .

المبادئ القانونية :

١ - مناط الاعفاء من العقاب لفقدان الجاني شعوره واختياره في عمله وقت ارتكاب الفعل هو ان يكون سبب هذه الحالة واجعا لجنون او عاهة في العقل دون غيرها .

من ادلة منتجة لها اصلها الثابت في الاوراق - انه قد اختلس لنفسه منقولات الشقة المؤجرة اليه اضرارا بمالكها حال استئجاره لتلك الشقة مفروشة - مما تتوافر به جريمة التبديد كما هي مصروفة به في القانون . فان النفي على الحكم بقالة الخطا في تطبيق القانون يكون غير سديد .

ولما كان ما قاله الحكم سائغا في اطراح دفاع الطاعن القائم على انكاره المنقولات على مالكها والتنصل من استلامها ، وكان ما دفع به الطاعن من عدم جواز نظر الدعوى عن جريمة التبديد المسندة اليه - او عدم قبولها - لرفعها قبل الاوان ، تأسيسا على انه لا يلتزم برد منقولات الشقة الا عند انتهاء الاجارة ، لا يعدو ان يكون دفاعا قانونيا ظاهر البطلان لا يستاهل ردا من الحكم طالما انه لا يدعى وجود تلك المنقولات بالعين المؤجرة ، فان النفي على الحكم بالقصور لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٩١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٤

١٩ مارس ١٩٦٨

نقض . طعن ، ميعاده . حكم غيابي استثنائي بالبراءة في ٥٧ سنة ١٩٥٩ م ٢٤ .

المبدأ القانوني :

الحكم الصادر غيابيا في مواد الجنج يعد بمثابة حكم نهائي من يوم صدوره بالنسبة الى المحكوم ببراءته لانتفاء مصلحته حتما في المعارضة فيه . ومن ثم فميعاد الطعن بالنقض في الحكم الغيابي الصادر من المحكمة الاستئنافية بالبراءة يبدأ من تاريخ صدوره .

الحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه صدر غيابيا في يوم ٢٩ من مارس ١٩٦٧ ببراءة المطعون ضده من تهمة عدم الاحتفاظ بالدفاتر والسجلات التي يتطلبها تنفيذ قانون التأمينات الاجتماعية ، ولم تقرر النيابة العامة الطعن فيه بالنقض وايداع الاسباب الا في يوم ١٠ من مايو ١٩٦٧ اي بعد انقضاء أكثر من اربعين يوما من تاريخ صدور الحكم ، وهو الميعاد المحدد قانونا

قيام حالة الدفاع الشرعى أو انتفاؤها متعلق بموضوع الدعوى للمحكمة الفصل فيه بغير معقب متى كانت الوقائع مؤدية الى النتيجة التى رتب عليها .

١١ - حىق الدفاع الشرعى لم يشرع لعاقبة معتد على اعتدائه ، وانما شرع لرد العدوان .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمتين اللتين دان الطاعن بهما وأورد على ثبوتهما فى حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها ، وقد عرض لدفاع الطاعن وأطرح ما أثاره من أنه كان فى حالة دفاع شرعى بقوله « وحيث أنه بسؤال المتهم - الطاعن - اعترف فى جميع مراحل الدعوى بارتكاب الحادث وقال تفصيلا فى التحقيقات أنه يقطن فى حارة المويسية وأثناء خروجه من منزله فى نحو الساعة العاشرة والنصف صباحا لشراء طعام لافطاره قابل القتل وابنتها فوزية ومعهما امرأة ثالثة لا يعرفها وبمجرد أن رآته القتل ابتدرته بالسب قائلة : « يا خول يا ابن الكلب » فرد عليها بقوله « مش حتبطل شتيمة وقلة أدب » فما كان منها الا أن هجمت عليه وكان معها سلاح لا يعرف ان كان سكيناً او مطواة فلم يشعر بنفسه الا وهو يلوى ذراعها ويأخذ منها المطواة وينهال ضرباً على من أمامه منهن ولما فرت فوزية فى الشارع ودخلت الى الحظيرة جرى خلفها وطعنها بهذه المطواة أيضاً مرة أخرى ولما أراد فاروق منعه عنها اصطدمت المطواة بيده فاصابته وعندما أمسك به الاهالى بعد ذلك لم يجد هذه المطواة معه وأشهد سيد أحمد ابراهيم الذى سئل لأول مرة بجلسة اليوم فقرر أنه رأى على بعد عشرين متراً ثلاث سيدات يتشاجرن مع المتهم وكان واقفاً فى وسطهن وإذا باحداهن تخرج شيئاً من ملابسها وتحاول ضرب المتهم به فأمسك هذا الشيء منها وضربها به . غير أن المحكمة لا تطمئن الى أقوال شهود النفى المذكور لأنها جاءت متأخرة فضلاً عن أن ليلى التى عاصرت الحادث من بدايته أكدت أن المتهم هو الذى كان يحمل المطواة معه وبادر بطعن القتل بها فى رقبته من الخلف دون أن تعتدى عليه بالسب .

ومهما يكن من الامر فان الثابت من الاوراق

٢ - اذا كان المستفاد من دفاع المتهم امام المحكمة هو أنه كان فى حالة من حالات الاثارة والاستفزاز فملكته فالحجته الى فعلته دون أن يكون متمالكا ادراكه ، فان ما دفع به على هذه الصورة من انتفاء مسئوليتيه لا يتحقق به الجنون أو العاهة فى العقل ، وهما مناط الاعفاء من المسئولية .

٣ - اذا كان لا يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن المتهم قد طلب عرض هذا الأخير على الطبيب الشرعى أو وضعه تحت الملاحظة بمستشفى الأمراض العقلية ، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء لم يطلب منها .

٤ - قصد القتل أمر خفى لا يدرك بالحس الظاهر وانما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والامارات والمظاهر الخارجية التى يأتينا الجانى وتتم عما يضموره فى نفسه ، واستخلاص هذه النية من عناصر الدعوى أمر موكل الى قاضى الموضوع فى حدود سلطته التقديرية .

٥ - ان الاستفزاز لا ينفى نية القتل ، كما أنه لا تناقض بين قيام هذه النية لدى الجانى وبين كونه قد ارتكب الفعل تحت تأثير الغضب .

٦ - متى كان الحكم المطعون فيه قد دلت على قيام قصد القتل فى حق المتهم تدليلاً سائفاً واضحاً فى اثبات توافره لديه ، فان النعى عليه بالقصور فى هذا الصدد يكون غير سديد .

٧ - لا مصلحة للمتهم فى التحدث عن انتفاء ظرف سبق الاصرار ، ما دام أن الحكم لم يقر قضاءه بالادانة على أساس توافر هذا الظرف .

٨ - سبب الحادث أو الباعث عليه ليس ركناً من أركان الجريمة ، فالخلط لا يعيب الحكم ، ما دام أنه لم يكن عنصراً من العناصر التى استند اليها فى قضائه .

٩ - لا يعيب الحكم المطعون فيه وقد بين واقعة الدعوى وأثبتها فى حق المتهم على صورة تخالف دفاعه والتصوير الذى قام عليه ، ان يستطرد الى فرض آخر تمسك به الدفاع ، وقوله قولاً مقبولاً فى القانون انه بفرض حصوله لا يؤثر فى الواقعة التى استخلصها وانتهى اليها .

١٠ - تقدير الوقائع التى يستنتج منها

٦٠ القصد قد خاب بالنسبة لفوزية التي لا تزال على قيد الحياة » .

لما كان ذلك ، وكان ما استخلصه الحكم وأورده في بيانه لواقعة الدعوى يتفق مع ما شهدت به شهادة الاثبات ليلي عبد الجواد عبد النبي خاصة بأفعال التعدي التي قارفها الطاعن . وكان الحكم لم يقم قضاءه بالإدانة على أساس توافر ظرف سبق الإصرار ولا مصلحة للطاعن في التحدث عنه في واقعة الدعوى ، هذا فضلا عن أن هذا النعى - في حقيقته - إنما يتناول سبب الحوادث أو الباعث عليه ، وهو ليس ركنا من أركان الجريمة فالخلط فيه بفرض حصوله لا يعيب الحكم ما دام أنه لم يكن عنصرا من العناصر التي استند إليها الحكم في قضائه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة واثبتها في حق الطاعن على صورة تخالف دفاعه والتصوير الذي قام عليه هذا الدفاع ، فإنه لا يعيبه استطراده إلى فرض آخر تمسك به الدفاع وقوله قولا مقبولا في القانون أنه بفرض حصوله لا يؤثر في الواقعة التي استخلصها وانتهى إليها . ولما كان تقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها متعلقا بموضوع الدعوى للمحكمة الفصل فيه بغير معقب متى كانت الوقائع مؤدية إلى النتيجة التي رتب عليها . وكان حق الدفاع الشرعي لم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه ، وإنما شرع لرد العدوان - وكان مؤدى ما أورده الحكم من شأنه أن يؤدي إلى ما رتب عليه من نفي حالة الدفاع الشرعي ؛ فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم في هذا الصدد لا يكون مقبولا . لما كان ذلك ، وكان مناط الاعفاء من العقاب لفقدان الجاني لشعوره واختياره في عمله وقت ارتكاب الفعل هو أن يكون سبب هذه الحالة راجعا على ما تقضي به المادة ٦٢ من قانون العقوبات - لجنون أو عاهة في العقل دون غيرها . وكان المستفاد من دفاع الطاعن أمام المحكمة هو أنه كان في حالة من حالا الاثارة أو الاستفزاز تملكته فالحجته إلى فعلته دون أن يكون متمالكا إدراكه ، فإن مادفع به على هذه الصورة من انتفاء مسؤوليته لا يتحقق به الجنون أو العاهة في العقل - وهما مناط الاعفاء من المسؤولية ، ولا يعد في صحيح القانون عذرا معفيا من العقاب بل هو دفاع لا يعدو أن يكون مقرونا بتوفر عذر قضائي مخفف يرجع مطلق الأمر في أعماله أو أطراحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة

ومن اعتراف المتهم نفسه أن القتل لم تعتد عليه بالضرب إطلاقا . وحتى مع التسليم الجدلي بأن هذا المطواه كانت معها وتمكن المتهم من انتزاعها منها قبل أن تستعملها ، فإن قيامه بطعننا هي وابنتها فوزية بها عدة طعنات ثم طعن ليلي بها أيضا هي جرائم لا مبرر لها لعدم توافر شروط الدفاع الشرعي وأهمها رد الاعتداء وقيام التناسب بين الاعتداء وبين الدفاع » .

كما تحدث الحكم عن نية القتل واستظهرها في قوله « وحيث أن دفاع المتهم بجلسة المحاكمة ينحصر في طلب اعتبار الواقعة بالنسبة للقتل ضربا أفضى إلى موت وبالنسبة للمصابة فوزية ضربا عاديا » غير أن هذا القول مردود بأن نية القتل لدى المتهم المذكور متوافرة من استعمال آلة صلبة حادة « مطواة » من شأنها أحداث الموت وطعن المجنى عليها فايقة وفوزية بها عدة مرات على التوالي واصابة القتيلة بأربعة جروح قطعية نافذة بالبطن والصدر وجرح قطعي بأعلى الرقبة من الخلف وجرح قطعي بالظهر غير نافذين واصابة فوزية بأربعة جروح قطعية منها اثنان في صدرها وظهرها وكان جرح الصدر نافذا وهذه المواضع من الجسم تعتبر مقتلا . وقد تبين من ملابس المتهم وقرائن أحوالها أن هذا المتهم تعمدا أزهق روحيهما فلم يراع ضعف كل منهما كأمراة لا حول لها ولا قوة ولم يستجب لنداء ليلي أو سراج الدين بأن يكف عن اعتدائه المتكرر على القتل وأبى واستكبر وتمادى في غبه واستهتاره بطعن ليلي نفسها في كتفها الأيمن بالمطواة ذاتها وانها على القتل طعنا بهذه المطواة وهو جائم فوقها بعد أن سقطت على الأرض مدرجة بدمائها ويقول « أنا عايز أروح فيها مؤبد » ولم يتركها إلا بعد أن فقلت النطق وأصبحت قاب قوسين أو أدنى من الموت ثم فراره حتى إذا ما قابل فوزية لم يكتف بما فعله بوالدتها بل انهال عليها هي الأخرى طعنا بالمطواة في صدرها وذراعها الأيسر واصبعها السبابة ليدها اليسرى ولما أفلتت منه وفرت إلى حظيرة المواشي مستنجدة بفاروق لم يتركها أيضا بل تعقبها وجرى خلفها حتى لحق بها داخل الحظيرة وطعنها بالمطواة في ظهرها دون أن يبالي بوجود فاروق المذكور الأمر الذي استفاد منه أنه انتهى قتل المجنى عليهما فايقة وفوزية بطعنهما هذه الطعنات الشديدة القاتلة التي كان من شأنها تحقيق النية المبتغاة بالنسبة للقتل وأن كان هذا

تتحقق بمجرد تغيير الحقيقة بطريق الغش بالوسائل التي نص عليها القانون ولو لم يتحقق عنه ضرر يلحق شخصا بعينه ، لأن هذا التغيير ينتج عنه حتما حصول ضرر بالمصلحة العامة لما يرتب عليه من عتبات بالورقة الرسمية ينال من قيمتها وحجيتها في نظر الجمهور .

٣ - محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يثيرها في مناحي دفاعه الموضوعي ، إذ في اطمئنانها الى الأدلة التي عولت عليها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها المتهم لحملها على عدم الأخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها إياها .

المحكمة :

.. حيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أن الطاعن - مع باقي المتهمين - عمدوا الى تغيير الحقيقة في محرر رسمي هو النموذج رقم واحد تجنيد الخاص بطلب اعفاء المتهم الاول في الدعوى من التجنيد بأن اثبتوا به على خلاف الحقيقة أنه وحيد والده المتوفى في حين أن له أخا لأب يدعى .. وأن الطاعن بصفة كونه شيخ بلدة المتهم الأول طالب الاعفاء وقع بامضائه على الاقرار المحرر بهذا النموذج بأنه على على تام بأفراد أسرته وأن البيانات الثابتة بالمحرر تتضمن جميع أفراد تلك الأسرة دون أن يفصل أحد منهم ثم تقدم المتهم الاول بهذا الطلب المزور لمنطقة التجنيد للوصول الى اعفائه من الجندية اعفاء نهائيا .

وأورد الحكم على ثبوت هذه الواقعة في حق الطاعن ما ينتج من وجوه الأدلة المستمدة من أقوال المتهمين وشهادة الشهود وتقرير قسم بحوث التزوير والتزييف ، وعرض الحكم بعد ذلك الى دفاع الطاعن المؤسس على أنه وقع على الطلب بحسن نية وباعتبار الطالب وحيد والدته وليس وحيد والده وأنه يعلم أن له أخا لأب يدعى .. وفند هذا الدفاع ورد عليه بقوله « وحيث أن المحكمة لا تقبل دفاع المتهم الثالث الطاعن - بأنه وقع على الطلب باعتبار أن الثابت به أن المتهم الاول طالب الاعفاء - وحيد والدته وأن هذا الاعتبار يؤدي الى اعفائه نهائيا من الخدمة العسكرية كما لو كان وحيد والده ، إذ لم يقد دليل على صحة دفاعه بأنه لم يكن يعلم مضمون الطلب عند ما وقع عليه خاصة وأنه لم يدع الجهل بالقراءة والكتابة ووقع بامضائه أما جهله بأن

عليها من محكمة النقض ، ومن ثم فإنه لا يعيب الحكم عدم رده على هذا الدفاع على استقلال . واذ كان لا يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن قد طلب عرض هذا الأخير على الطبيب الشرعي أو وضعه تحت الملاحظة بمستشفى الأمراض العقلية ، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء لم يطلبه منها .

لما كان ذلك ، وكان قصد القتل أمرا خفيا لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والامارات والمظاهر الخارجية التي يأتيها الجاني وتتم عما يضره في نفسه ، فإن استخلاص هذه النية من عناصر الدعوى موكل الى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية . ولما كان الاستفزاز لا ينفي نية القتل ، كما أنه لا تناقض بين قيام هذه النية لدى الجاني وبين كونه قد ارتكب الفعل تحت تأثير الغضب . وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على قيام قصد القتل في حق الطاعن تدليلا سائغا واضحا في اثبات توافره لديه ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٤٧ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٦

٢٥ مارس ١٩٦٨

(١) تزوير : أوراق رسمية . قصد جنائي . ضرر . حكم ، تسبیب . عيب .

(ب) غش : تغيير الحقيقة في الأوراق الرسمية بالوسائل التي نص عليها القانون .

(ج) محكمة الموضوع : دليل ، سلطتها في تقديره . دفاع ، اخلاص بحقه . اثبات بوجه عام . حكم . تسبیب . عيب ، تعقب المتهم في دفاعه الموضوعي .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان ما أورده الحكم في بيانه لواقعة الدعوى وفي دره على دفاع الطاعن تتحقق بمجرد تغيير الحقيقة بطريق الغش التزوير من قصد تغيير الحقيقة في المحرر تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا وبنيّة استعمال المحرر فيما غيرت من أجله الحقيقة فيه ، فإنه لا يكون ملزما من بعد بالتحدث عنه استقلالا .

٢ - جريمة التزوير في الأوراق الرسمية

نيابة عنه محام قدم شهادة مرضية فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٣٠ من أكتوبر ١٩٦٦ وامرت باعلان الطاعن ، واذا لم يحضر الطاعن بهذه الجلسة الاخيرة قضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

لما كان ذلك ، وكان تخلف المعارض عن الحضور بشخصه في الجلسة المحددة لنظر معارضته ، وتأجيل الدعوى الى جلسة اخرى يوجب اعلانه اعلانا قانونيا للحضور بالجلسة التي أجل اليها نظر معارضته على اعتبار ان اعلانه بواسطة قلم الكتاب وقت التقرير بالمعارضة بتاريخ الجلسة التي حددت لنظر معارضته ينتهي اثره بعدم حضوره في تلك الجلسة وعدم صدور حكم فيها في غيبتها باعتبار معارضته كأنها لم تكن . ولما كان لا يبين من المفردات المضمومة ان الطاعن قد اعلن للحضور بالجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .

(الطعن ٢٥١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٨

٢٥ مارس ١٩٦٨

(١) نقض : طعن ، تقرير ، اسباب ، ميعاد تقديمها .

(ب) شهادة مرضية : محكمة نقض ، اطمئنانها .

ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٤٠ .

المبادئ القانونية :

١ - التقرير بالطعن في الحكم هو مناط اتصال المحكمة به وأن تقديم الأسباب في الميعاد الذي حدده القانون هو شرط لقبوله، وأن التقرير بالطعن وتقديم الأسباب يكونان معا وحدة اجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يفنى عنه .

٢ - من حق محكمة النقض عدم الاطمئنان الى الشهادة المرضية التي قدمها الطاعن للتدليل على ان المرض حال بينه وبين تقديم أسباب طعنه في الميعاد .

المحكمة :

من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٦٦ بقبول المعارضة الاستئنافية شكلا ورفضها موضوعا

القانون يفرق بين وحيد الوالد ووحيد الوالدة في الاعفاء من الخدمة فهو عذر لا يعفيه من العقاب .

لما كان ذلك ، وكان ماأورده الحكم في بيانه لواقعة الدعوى وفي رده على دفاع الطاعن يتحقق به توافر القصد الجنائي في جريمة التزوير من تعدد تغيير الحقيقة في المحرر تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا وبنية استعمال المحرر فيما غيرت من أجله الحقيقة فيه ، ولم يكن الحكم ملزما من بعد بالتحدث عنه استقلالا . لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب المتهم في كل جزئية يشرها في مناحي دفاعه الموضوعي ، اذ في اطمئنانها الى الادلة التي عولت عليها ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها المتهم لحملها على عدم الاخذ بها دون أن تكون ملزمة ببيان علة اطراحها اياها . لما كان ذلك ، وكانت جريمة التزوير في الأوراق الرسمية تتحقق بمجرد تغيير الحقيقة بطريق الغش بالوسائل التي نص عليها القانون في الأوراق الرسمية ولو لم يتحقق عنه ضرر يلحق شخصا بعينه، لأن هذا التغيير ينتج عنه حتما حصول ضرر بالمصلحة العامة لما يترتب عليه من عبث بالورقة الرسمية ينال من قيمتها وحجيتها في نظر الجمهور . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٤٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٧

٢٥ مارس ١٩٦٨

معارضة : نظرها ، حكم فيها ، اعلان ، شيك بدون رصيد .

المبدأ القانوني :

تخلف المعارض عن الحضور بشخصه في الجلسة المحددة لنظر معارضته ، وتأجيل الدعوى الى جلسة اخرى يوجب اعلانه اعلانا قانونيا للحضور بالجلسة التي أجل اليها نظر معارضته .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن تخلف عن الحضور بجلسة ١٢ من يونية ١٩٦٦ التي حددت لنظر معارضته في الحكم الغيابي الاستئنافي الصادر ضده ، وحضر

٢٣٩

٢٥ مارس ١٩٦٨

حكم : اعدام ، اصداره . محكمة جنابات . عقوبات
م ٢٨١/٢١٠ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢٦٠ .

المبدأ القانوني :

الشارع اذ استوجب انعقاد الاجماع عند
اصدار الحكم بالاعدام انما دل على اتجاه
مراده الى أن يكون الاجماع معاصرا لصنوبر
الحكم وليس تاليا له .

المحكمة :

.. وحيث ان النيابة العامة عرضت
القضية على هذه المحكمة - محكمة النقض -
بمذكرة برأيها في الحكم طبقا لما هو مقرر في
المادة ٤٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن
حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض
وطلبت اقراره فيما قضى به من اعدام المحكوم
عليه الثاني ..

وحيث ان الحكم المعروض بعد ان حصل
واقعة الدعوى واورد الأدلة على ثبوتها لديه
انتهى - بعد أخذ رأى مفتي الجمهورية -
الى القضاء حضوريا بمعاينة المتهم الثاني
بالاعدام شنقا وبمعاينة المتهم الأول بالاشغال
الشاقة المؤبدة . وقد خلا منطق الحكم
مما يفيد صدوره بالاجماع بالنسبة الى المتهم
الثاني المحكوم عليه بالاعدام ، كما خلا رول
الجلسة الموقع عليه من هيئة المحكمة وكذلك
محضرها من اثبات صدور الحكم بالاجماع .
لما كان ذلك ، وكان نص الفقرة الثانية من
المادة ٣٨١ من قانون الاجراءات الجنائية
المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ قد جرى
على انه « ولا يجوز لمحكمة الجنابات ان تصدر
حكما بالاعدام الا باجماع آراء أعضائها ويجب
عليها قبل ان تصدر هذا الحكم ان تأخذ رأى
مفتي الجمهورية .. » وكان الشارع اذ
استوجب انعقاد الاجماع عند اصدار الحكم
بالاعدام انما دل على اتجاه مراده الى أن يكون
الاجماع معاصرا لصدور الحكم وليس تاليا له
لان ذلك هو ما تتحقق به حكمة تشريعية ،
ومن ثم فان النص على اجماع الآراء قرين
النطق بالحكم بالاعدام شرط لازم لصحة
صدور الحكم بتلك العقوبة . واذ كانت العبرة
فيما تقضى به الأحكام هي بما ينطق به القاضي
بالجلسة العلنية عقب سماع الدعوى ، فانه

وتأييد الحكم المعارض فيه فقرر محامي
المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض في
٢٦ من ديسمبر ١٩٦٦ بموجب توكيل يخوله
ذلك الا أنه لم يودع أسباب الطعن الا في ٢٣ من
فبراير ١٩٦٧ أي بعد فوات الميعاد القانوني
المنصوص عليه في المادة ٣٤ من القانون ٥٧
لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن
امام محكمة النقض ، واعتذر الطاعن عن تأخيره
في ابداع الأسباب بعذر المرض الذي قدم عنه
شهادة مرضية مؤرخة ٢٣ من فبراير ١٩٦٧ .
ورد بها ان الطاعن كان مريضا بتضخم في
البروستاتا مع احتباس في البول ، واستمر
طريح الفراش وتحت العلاج من يوم ١/١١/٦٦
حتى اليوم . ولما كانت هذه المحكمة لا تطمئن
الى صحة عذر الطاعن المستند الى هذه
الشهادة اذ الثابت من محضر التوثيق على
التوكيل ٧٧١ سنة ١٩٦٦ الذي تقرر الطعن
بمقتضاه ان الطاعن انتقل يوم ٢٤ من ديسمبر
١٩٦٦ - وهو يقع في فترة ادعائه المرض -
الى مأمورية توثيق بتلا ووقع بامضائه امام
رئيس المأمورية فان ذلك يدل على انه لم يكن
مريضا طريح الفراش كما جاء بالشهادة
الطبية . هذا فضلا عن ان الثابت بالأوراق
ان محامي الطاعن تقدم الى محكمة الموضوع
بجلسة ١٦ من نوفمبر ١٩٦٦ بشهادة طبية
من طبيب آخر مؤرخة ١١/١١/١٩٦٦ تفيد
ان الطاعن مريض بضغط الدم وملازم للفراش
ويحتاج لمدة ثلاثين يوما للراحة والعلاج وهو
ما لا يتفق والشهادة المرضية الرفقة بأسباب
الطعن لاختلاف نوع المرض في كل منهما مع
انهما عن مدة واحدة .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة
قد جرى على ان التقرير بالنقض في الحكم
هو مناط اتصال المحكمة به وان تقديم الأسباب
التي بنى عليها الطعن في الميعاد الذي حدده
القانون هو شرط لقبوله ، وان التقرير بالطعن
وتقديم الأسباب يكونان معا وحدة اجرائية
لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر ولا يغني عنه .
ولما كان الطاعن لم يودع أسباب طعنه الا بعد
انتهاء الميعاد المحدد في القانون دون عذر مقبول
فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

(الطعن ٢٥٧ سنة ٢٨ ق بالهيئة المابقة)

المحكمة :

.. لما كان الحكم قد عرض للدفع ببطلان القبض والتفتيش ورد عليه بقوله « وحيث أنه من شأن رجل الشرطة أن يستوقفا في دائرة اختصاصهما من يريهما أمره ليستوضحا هويته ويسالان عن بطاقته ، فإذا انتهى الأمر بالمستوقف إلى أن يتأكد بقوله ربيتهما ويعترف لهما بأنه يحمل مخدرا ، فإن رجل الشرطة يكونان حينئذ أمام جرم مشهود حتى ولو لم يتبين المخدر اعترف به فإن ذلك شأن التحقيق وهما يملكان حينئذ بل يكون من واجبهما القبض على الشخص لتقديمه إلى مأمور الضبط القضائي ويكون لهذا المأمور أن يفتشه تفريعا على صحة التفتيش المترتب على صحة القبض . وحيث أنه بالبناء على هذا لا يكون وجه لما دفع به الدفاع من بطلان القبض والتفتيش » .

ولما كان ما انتهى إليه الحكم فيما تقدم صحيحا في القانون ذلك بأن الاستيقاف أمر مباح لرجال السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طوعية منه واختيارا في موضع الريب والظن ، وكان هذا الوضع ينبىء عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري والكشف عن حقيقته عملا بحكم المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية كما هي الحال في الدعوى ؛ فإذا ما أقر الطاعن على اثر هذا الاستيقاف بأنه يحزر مخدرا جاز لرجل السلطة العامة عملا بحكم المادة ٣٨ من هذا القانون اقتياده إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي للحصول منه على الايضاحات اللازمة في شأن تلك الواقعة والتثبت من صحة ذلك الاقرار ، فإذا ما بادر الطاعن عند مواجهة الضابط له بأقوال رجل السلطة العامة إلى القول بأنه غير مسئول عما يوجد في جيب جلبابه الخارجي وهو ما ينبىء - في خصوص الدعوى المطروحة - بقيام دلائل كافية على اتهامه بجريمة احراز مخدر ، فإن لمأمور الضبط القضائي القبض عليه وبالتالي تفتيشه طبقا لأحكام المادتين ٣٤ و ٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية ..

وحيث أن الحكم المطعون فيه عرض لدفاع الطاعن باستفادته من الاعفاء المنصوص عليه في المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها ورد عليه بقوله : « وحيث أنه من الجانب الآخر وعما توصل الدفاع به من الاستناد على المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة

لا يكفي أن تتضمن أسباب الحكم ما يفيد انعقاد الاجماع ما دام لم يثبت بورقة الحكم ان تلك الأسباب قد تليت علنا بجلسة النطق به مع المنطوق وهو ما خلا الحكم من الدلالة عليه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون متعين النقض والاحالة بالنسبة إلى المحكوم عليه بالاعدام والمتهم الأول كذلك لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة .

(الطعن ٢٦٥ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٤٠

٢٥ مارس ١٩٦٨

- (١) استيقاف : ارباب ، قبض . تفتيش . رجال السلطة العامة . مأمور ضبط قضائي . اجراءات ٤٢م
(ب) مخدر : احراز ، اعتراف . اجراءات م ٣٤ و ٤٦ . تفتيش .
(ج) موانع عقاب : مخدر ، عقوبة . اعفاء ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ .

المبادئ القانونية :

١ - الاستيقاف أمر مباح لرجال السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طوعية منه واختيارا في موضع الريب والظن وكان هذا الوضع ينبىء عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للتحري والكشف عن حقيقته .

٢ - إذا كان المتهم قد أقر على اثر استيقافه بأنه يحزر مخدرا ، جاز لرجل السلطة العامة اقتياده إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي للحصول منه على الايضاحات اللازمة في شأن تلك الواقعة والتثبت من صحة ذلك الاقرار ، وكان المتهم عند مواجهة الضابط له بأقوال رجل السلطة العامة اعترف لهما بأحرازه مخدرا ينبىء بقيام دلائل كافية على اتهامه بجريمة احراز مخدر ، فإن لمأمور الضبط القضائي القبض عليه وتفتيشه .

٣ - مجرد اعتراف الجاني على نفسه بارتكاب إحدى جرائم المخدرات لا يتوافر به وحده موجب الاعفاء ، لأن مناط الاعفاء تتحقق به هو تبسّد الجناة وورود البلاغ على غير المبلغ ، فضلا عن أن الاعفاء مقصور على بعض العقوبات .

٢٤١

٢٦ مارس ١٩٦٨

- (أ) نقض : طعن ، سقوطه ، عقوبة ، تنفيذها ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ اجراءات م ٤٦٩ و ٤٦١ و ٤٢٨ .
- (ب) مرض : محكوم عليه ، عقوبة ، تنفيذها ، تأجيله ، اجراءاته ، اجراءات م ٤٨٩ ق ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .
- (ج) طاعن : تكليفه الحضور امام محكمة نقض .
- (د) طعن : اعلانه .

المبادئ القانونية :

١ - يسقط الطعن المرفوع من التهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية اذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة التي حددت لنظر الطعن .

٢ - اذا كان الطاعن قد هرب من تنفيذ العقوبة الصادرة في حقه واستمر هاربا حتى تاريخ نظر الطعن والفصل فيه دون ان يخطر النية العامة بمرضه حتى تؤجل التنفيذ ان تحققت من جدية هذا المرض وانه من الامراض التي تجيز هذا التأجيل فليس له - من بعد - ان يستند الى ذلك العذر كسبب في رجوع محكمة النقض عن حكمها بسقوط الطعن واعادة نظره من جديد .

٣ - الاصل انه لا يلزم لاعتبار الطعن مرفوعا لمحكمة النقض تكليف الطاعن بالحضور امامها ، لأن هذه المحكمة ليست درجة استئنافية تعيد عمل قاضي الموضوع ، وانما هي درجة استئنائية ميدان عملها مقصور على الرقابة على عدم مخالفة القانون .

٤ - ان مجرد التقرير بالطعن في قلم الكتاب تصبح به محكمة النقض متصلة بالطعن اتصالا قانونيا صحيحا متى قدم التقرير في ميعاده القانوني . ويتعين على الطاعن ان يتابع طعنه دون ان يلتزم قلم الكتاب او النسيابة العامة باعلانه .

المحكمة :

وحيث ان المادة ٤١ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض اذ نصت على انه « يسقط الطعن المرفوع من التهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية اذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم

١٩٦٠ توصلا الى الاعفاء من العقاب عما توسل به الدفاع من هذا اعتمادا على انه لو صح ان التهم اعترف للمخبرين بأن معه مخدرا ، فانه يستمتع بهذا الاعفاء فانه مردود من عدة وجوه : (اولها) ان المادة المشار اليها في فقرتها الاولى التي يستند عليها الدفاع تجرى بالنص الآتي : « يعفى من العقوبات المقررة في المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ كل من بادر من الجناة باطلاع السلطات العامة عن الجريمة قبل علمه بها والنص هكذا صريح في ضرورة ان يكون هناك تعدد للجناة . (وثانيهما) ان النص نفسه يقتضي المبادرة بالابلاغ مما وجب ان يكون موقف الجاني هو موقف الابلاغ بالواقعة لا الاعتراف بها حين يستجوب او يسأل . (وثالثهما) ان الاعفاء الذي تحدثت به هذه المادة بضوابطها التي يضيفها نصها انما يكون حيث يكون الامر متعلقا باحدى جرائم المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ وهي جرائم التصدير والجلب والانتاج والحياسة بقصد الاتجار وزراعة نباتات الجدول رقم (٥) والتقديم للتعاطى الى غير ذلك من جرائم المواد المشار اليها حصرا ، واذا كان وصف الواقعة التي تقدم بها التهم على مايجيء في هذا الحكم انما هو الاحراز بغير قصد الاتجار او التعاطى او الاستعمال الشخصي الذي يجد عقابه في المادتين ٣٧ و ٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فلا يكون هنأ مجال للنظر في انطباق احكام المادة ٤٨ من القانون المذكور . وما قاله الحكم فيما تقدم صحيح في القانون ذلك ان مجرد اعتراف الجاني على نفسه بارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها في المادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه قبل علم السلطات بها لا يتوفر به وحدهموجب الاعفاء لان مناط الاعفاء الذي تتحقق به محكمة التشريع هو تعدد الجناة المساهمين في الجريمة فاعلين كانوا او شركاء وورود الابلاغ على غير البالغ . كما ان الاعفاء المنصوص عليه في تلك المادة مقصور على العقوبات الواردة بالمواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ من هذا القانون . ولما كانت المحكمة لم تطبق في حق الطاعن ايا من هذه المواد بل خلصت الى اسسباغ وصف الاحراز بغير قصد الاتجار او التعاطى او الاستعمال الشخصي على الواقعة واعملت في حق الطاعن احكام المادتين ٣٧ و ٣٨ من القانون المشار اليه . لما كان ذلك ، فان هذا الوجه من الطعن يكون ايضا في غير محله .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن بشقيه على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(الطعن ٣٣١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

التنفيذ إذا أصيب المحكوم عليه بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته بالخطر . ولما كان الطاعن قد هرب من تنفيذ العقوبة الصادرة في حقه واستمر هاربا حتى تاريخ نظر الطعن والفصل فيه دون أن يخطر النية العامة بمرضه حتى تؤجل التنفيذ أن تحققت من جدية هذا المرض وأنه من الأمراض التي تجيز هذا التأجيل فليس له - من بعد - أن يستند إلى ذلك العذر كسبب في رجوع هذه المحكمة عن حكمها وإعادة نظر الطعن من جديد .

أما ما استورد إليه الطاعن من منازعة في اعلانه بتاريخ الجلسة فمردود بان الأصل أنه لا يلزم لاعتبار الطعن مرفوعا لمحكمة النقض تكليف الطاعن بالحضور أمامها ، لأن هذه المحكمة ليست درجة استئنافية تعيد عمل قاضي الموضوع وإنما هي درجة استئنائية ميدان عملها مقصور على الرقابة على عدم مخالفة القانون ، وهو ما اتجه إليه الشارع عند إصدار القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ، ذلك بأن الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون الإجراءات الجنائية الخاص بالنقض كان ينص في المادة ٤٢٨ منه على أنه « يكلف الخصوم بالحضور بناء على طلب النيابة العامة قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل » فلما استبدل بهذا الباب ، القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ جاءت مواده خلوا من ذلك النص ، ومتى تقرر ذلك فإن مجرد التقرير بالطعن في قلم الكتاب تصبح به محكمة النقض متصلة بالطعن اتصالا قانونيا صحيحا متى قدم التقرير في ميعاده القانوني كما هو حال هذا الطعن ، ويتعين على الطاعن أن يتابع طعنه دون أن يلتزم فلم الكتاب أو النيابة العامة باعلانه . ومع ذلك فإن الثابت بالأوراق أن محامي الطاعن أخطر بجلسته ١٢ فبراير سنة ١٩٦٨ التي حددت لنظر الطعن وحضر فيها وقصر دفاعه على التصميم على الأسباب التي بنى عليها الطعن . لما كان ما تقدم فانه يتعين القضاء بعدم جواز إعادة نظر الطعن .

(الطعن ٢٠٥٩ سنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة)

الجلسة » فقد دلت بذلك على أن سقوط الطعن هو جزاء وجوبى يقضى به على الطاعن الهارب من تنفيذ العقوبة إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة التي حددت لنظر الطعن باعتبار أن الطعن بطريق النقض لا يرد إلا على حكم نهائي وأن التقدير به لا يترتب عليه - وفقا للمادة ٤٦٩ من قانون الإجراءات الجنائية - إيقاف تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية المقضى بها بالأحكام الواجبة التنفيذ ، وقد استحدث الشارع هذا الجزاء بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإصدار قانون الإجراءات الجنائية فنص عليه في المادة ٤٣٤ منه - التي وردت المادة ٤١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ حكمها - وأفصحت المذكرة الإيضاحية عن مراد الشارع من استحداث هذه القاعدة وذلك في قولها « لوحظ أن كثيرا من المحكوم عليهم يهربون من تنفيذ الأحكام الصادرة عليهم ويطعنون فيها في نفس الوقت بطريق التوكيل . ولما كان في هذا تحايل على أحكام القانون التي تقضى بان النقض لا يوقف تنفيذ الحكم ، وجب وضع هذا النص لمنع التحايل » .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد قرر بالطعن بالنقض بطريق التوكيل ولم يتقدم لتنفيذ العقوبة المقيدة للحرية المقضى بها عليه قبل يوم الجلسة ، فإن قضاء هذه المحكمة بسقوط الطعن يكون قد صادف صحيح القانون . ولا يغير من الأمر أن يكون الطاعن - بفرض صحة ما جاء بالشهادة المرضية - قد أصيب بمرض قبل تاريخ الجلسة بأسبوع ، ذلك بأنه فضلا عن أن الحكم المطعون فيه يعتبر واجب التنفيذ من تاريخ صدوره في ٣٠ من مايو ١٩٦٧ أي قبل نظر الطعن بمدة تزيد عن ثمانية شهور فإن القانون قد نظم - في المادتين ٤٨٦ و ٤٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية - إجراءات تأجيل تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية في حالة مرض المحكوم عليه - فأجاز للنسبة العامة وهي المنوط بها وحدها تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية عملا بالمادة ٤٦١ من هذا القانون وفقا لما هو مقرر به - أن تؤجل

قضاء محكمة النقض المدنية

٢٤٢

٥ مارس ١٩٦٨

(١) حكم : طعن ، خصم .

(ب) فوائد : متجمد الفوائد . بنك ، حساب

جارى معنى ٢٢٢ و ٢٢٣ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان مورث فريق من المطعون عليهم لم يرفع استئنافا عن حكم محكمة اول درجة ، ولم يقض له او عليه بالحكم المطعون فيه ، فانه لا يكون بذلك خصما حقيقيا في الاستئناف ، ولا محل لاختصاص ورثته في الطعن .

٢ - القانون وان حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد كما منع تجاوز الفوائد لرأس المال . الا انه اخرج من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية . كما اقر ما جرى عليه العرف التجارى بتجميد الفوائد في الحساب الجارى .

المحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه في خصوص اعتبار مبلغ ٥٠٨٩ ج و ٣٥١ م مسددا للبنك بتاريخ ١٩٥٧/١٢/٩ على ما قرره من « ان ميزانية شركة ايسترن للكهرباء قد ذكر فيها تنازل الشركة عن هذا المبلغ المستحق لها لدى وزارة الحربية للبنك ضمانا لحسابها المدين طرفه ، واذ كان هذا التنازل سابقا على رفع الدعوى ، وهو من قبيل سداد ديونها .. فان المحكمة ترى اعتباره مسددا للبنك قبل رفع الدعوى ، وقد تبين صدق هذا البيان الوارد في ميزانية الشركة المعتمدة عن سنة ١٩٥٧ استلام البنك للمبلغ فعلا » ولما كان مفاد ذلك من الحكم انه اعتبر تاريخ الحوالة ، الحاصلة في ١٩٥٧/١٢/٩ تاريخا لسداد جزء من الدين هو موضوع هذه الحوالة ، واذ كان الثابت من

مدونات الحكم ان الحوالة المشار اليها كانت لمجرد ضمان الدين استنادا منه الى ما جاء بميزانية سنة ١٩٥٧ ، وكان الثابت من صحيفة الاستئناف ٣٦١ سنة ٧٧ ق القاهرة المرفوع من المطعون ضدهم الثالث والرابع والخامس ومن صحيفة الاستئناف ٤٤٠ سنة ٧٧ ق القاهرة المرفوع من المطعون ضدهما الاول والثاني ان المطعون ضدهم اقرروا ان السداد الفعلى للمبلغ المشار اليه لم يحصل الا في ٢٠ من فبراير ١٩٦٠ فان الحكم يكون قد خالف الثابت بالاوراق وأخطأ في تطبيق القانون حين اعتبر ان وفاء مبلغ ٥٠٨٩ ج و ٣٥١ م قد حصل في تاريخ الحوالة في ١٩٥٧/١٢/٩ دون اعتبار للسداد الفعلى الحاصل في ٦٠/٢/٢٠ ورتب على ذلك عدم احتساب فوائد لهذا المبلغ منذ هذا التاريخ . لما كان ذلك وكانت المادة ٢٣٢ من القانون المدنى تنص على انه « لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولا يجوز في اى حال ان يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن اكثر من رأس المال وذلك كله دون اخلال بالقواعد والعادات التجارية » كما تنص المادة ٢٣٣ على ان « الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات ويتبع في طريقة حساب الفوائد المركبة في الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى » مما مفاده ان القانون وان حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد كما منع تجاوز الفوائد لرأس المال الا انه اخرج من هذا الحظر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما تقضى به القواعد والعادات التجارية كما اقر ما جرى عليه العرف التجارى بتجميد الفوائد في الحساب الجارى وكان الثابت مما حصله الحكم من عبارة العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضدهم ان فوائد التأخير التى تستحق للطاعن عبارة سنويا تضاف الى الاصل شهريا من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد بغير حاجة الى ائذار أو تنبيه واذ لم يلتزم الحكم هذا النظر ولم يقض بهذه الفوائد فانه يكون قد

من القمح من الشونة المحلية الى المطحن ، وانه في حالة استلام اصحاب المطاحن للقمح من شون بعيدة عن مطاحنهم كانت وزارة التموين تصرف لهم ما زاد على الاربعين مليما ، فان الوزارة لم تكن تملك فرض مبلغ العشرين مليما الذي قرره مراقبة الحبوب والمطاحن بالمشور الصادر في ٩ من ديسمبر ١٩٤٧ لتغطية النفقات التي تكبدتها في نقل القمح من الشون النائية الى الشون المحلية ، لانه يؤدي الى زيادة في السعر الجبري المحدد لبيع القمح بغير الطريق القانوني والى زيادة في اجرة نقل القمح السابق تحديدها بموافقة لجنة التموين العليا وهو ما لا تملكه بغير موافقة هذه اللجنة ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ولم يعتد بمنشور الوزارة سالف الذكر فانه لا يكون قد خالف القانون هذا وما تثيره الطاعنة من انها انفقت المبلغ المطالب به في عمل افاد منه المطعون ضده ويلزمه رده فانه مردود بان الوزارة هي المزمة أصلا بتسليم القمح لأصحاب المطاحن من الشون المحلية باعتبار ان اجرة نقل القمح قد روعيت في تحديد سعره على ما سلف البيان فلا يقبل منها الاستناد الى دعوى الاثراء بلا سبب واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فان النعي برمته يكون على غير أساس .

(الطعن ١٨٠ سنة ٣٣ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وابراهيم علام ومثمان زكريا)

٢٤٤

٥ مارس ١٩٦٨

(١) فوائد : متجمدة ، تجاوز الفوائد لرأس المال .
مدنى م ٢٢٢ .

(ب) فوائد : قرض ، مصرف .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع حظر ان يتقاضى الدائن فوائد على متجمد الفوائد التي لا تسدد ، وان تتجاوز الفوائد رأس مال القرض . ثم أخرج المشرع من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية .

٢ - القروض التي تعقبها المصاريف تعتبر

اخطا في تطبيق القانون . لما كان ما تقدم فانه بتعين نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(الطعن ١٤٩ سنة ٣٣ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين بطرس زغلول واحمد حسنى هيكل ومحمد صادق الرشيدى وامين فتح الله وابراهيم علام) .

٢٤٣

٥ مارس ١٩٦٨

تفويض تشريعى : تموين مرق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .

المبدأ القانوني :

لوزير التموين ان يتخذ وحده بموافقة لجنة التموين العليا هذه التدابير ولا يكون لموظفى الوزارة او المصالح التابعة لها سلطة اتخاذ شيء منها ، كما لا يجوز للوزير نفسه اصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير او بعضها الا بموافقة اللجنة المشار اليها .

الحكمة :

.. وحيث انه لما كانت المادة الاولى من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ قد خولت وزير التموين ان يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا التدابير التي يراها لتموين البلاد بالمواد الغذائية وغيرها لتحقيق العدالة في توزيعها بما في ذلك المواد التي يرى الاستيلاء عليها منها وتحديد أسعار الأصناف التي يستولى عليها ويشرف على توزيعها فان مفساد ذلك ، مرتبطا بما أورده المشرع في الباب الثانى من المرسوم بقانون المشار اليه بشأن الأحكام الخاصة باستخراج الدقيق وصناعة الخبز هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تخويل وزير التموين ان يتخذ وحده بموافقة لجنة التموين العليا هذه التدابير ولا يكون لموظفى الوزارة او المصالح التابعة لها سلطة اتخاذ شيء منها كما لا يجوز للوزير نفسه اصدار قرارات باتخاذ تلك التدابير او بعضها الا بموافقة اللجنة المشار اليها ، لما كان ذلك وكان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه انه تحدد سعر جديد للقمح الذى يتسلمه اصحاب المطاحن من وزارة التموين والدقيق الذى ينتجه هؤلاء من هذا القمح وانه روعى عند وضع أسس تحديد أسعار الدقيق احتساب مبلغ أربعين مليما في تكاليف الانتاج نظير اجرة نقل الاردب

لتطبيق عجز المادة ٢٣٢ الأنفة الذكر على هذا القرض باعتبار أنه قرض مدنى بالنسبة للمدين ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب تقضه وذلك دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٢٧٩ سنة ٢٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بلبع نائب رئيس المحكمة واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وابراهيم علام وعثمان زكريا)

٢٤٥

٥ مارس ١٩٦٨

التماس إعادة النظر : نطافه .

المبدأ القانوني :

نطاق الالتماس يتحدد بالأسباب التي يبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر .

المحكمة :

.. وحيث ان ... الطاعن أسس التماسه على أن الحكم الملتمس فيه قضى للمطعون عليهم بأكثر مما طلبوه بل بشئ لم يطلبوه ، وبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الالتماس على أن الحكم الاستثنائي الملتمس فيه اذ حكم برفض طلب الطاعن الزام المطعون عليهم بأن يدفعوا له مبلغ ١٩٦ جنيها و ٥٠٠ مليم تأسيسا على أنهم غير مسئولين عن مصروفات التسجيل لا يكون قد قضى بأكثر مما طلبه الخصوم أو بما لم يطلبوه ، وهذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه صحيح في القانون ، ذلك ان قضاء الحكم الاستثنائي بتأييد الحكم الابتدائي فيما انتهى اليه من رفض الزام المطعون عليهم بمصروفات التسجيل لا يعتبر أنه قضى بأكثر مما طلبه المطعون عليهم انما هو قضاء برفض أحد طلبات الطاعن واذا رتب الحكم المطعون فيه على ذلك رفض الالتماس فانه لا يكون قد خالف القانون ..

وحيث ان هذا النعى - في خصوص الحكم الاستثنائي - غير مقبول لانقضاء ميعاد الطعن فيه وهو مردود - في خصوص الحكم الصادر في الالتماس - ذلك ان نطاق الالتماس يتحدد بالأسباب التي يبنى عليها داخلة فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر ، واذا

بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته ، وهي كذلك بالنسبة للمقرض مهما تكن صفته والقرض الذي خصص له القرض فان هذه القروض تخرج عن نطاق الحظر وتخضع للقواعد والعادات التجارية التي تبيع تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومجازة الفوائد لرأس المال .

المحكمة :

.. وحيث ان .. المادة ٢٣٢ من القانون المدنى تنص على أنه « لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ، ولا يجوز في أى حال أن يكون مجموع الفوائد التي يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون اخلال بالقواعد والعادات التجارية » وبين من هذا النص أن المشرع حظر أمرين : أولهما أن يتقاضى الدائن فوائد على متجمد الفوائد التي لا تسدد ، والثاني أن تتجاوز الفوائد رأس مال القرض ، ثم أخرج المشرع من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية .

ولما كانت القروض التي تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته وفقا لنص المادة الثانية من قانون التجارة وهي كذلك بالنسبة للمقرض مهما تكن صفته والقرض الذي خصص له القرض ، فان هذه القروض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه في المادة ٢٣٢ السالفة الذكر وتخضع للقواعد والعادات التجارية التي تبيع تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومجازة الفوائد لرأس المال .

لما كان ذلك وكان البنك الطاعن قد درج كغيره من مصارف الائتمان العقارى على ممارسة القروض لأجل طويلة وجرى في معاملة المقرضين على اتباع قاعدة تجارية لازمة لقروضه التجارية هي تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ، وكانت العادة قد جرت بحكم طول أجل هذه القروض التي تعقدها هذه المصارف أن تزيد فيها الفائدة على رأس المال ، فانه يتعين تطبيق الاستثناء الوارد في عجز المادة ٢٣٢ من القانون المدنى على القرض موضوع النزاع .

.. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى الى اجراء حساب القرض مستبعدا الفوائد المستحقة على الفوائد المتجمدة تأسيسا على ما قرره من أنه لا محل

للعمل الصادر عن السلطات العامة وما اذا كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أي اختصاص بالنظر فيه وأن محكمة الموضوع تخضع في تكييفها في هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض ولما كان يشترط حتى لا تختص المحاكم بنظر الدعاوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة أن تكون هذه الأضرار قد وقعت نتيجة مباشرة وحتمية للعمليات الحربية وسيرها وكان الثابت من الحكم المطعون فيه الأول أن المطعون عليهما الأولين أقاما الدعوى ضد الطاعنة - وزارة الحربية - وضد المطعون عليه الثالث لمطالبتهما بالتعويض عن الضرر الذي لحقهما نتيجة إهمال المطعون عليه الثالث في أسفاف مورثهما الذي كان يعمل بالقوات الجوية في مطار كبريت وأصيب يوم ١٩٥٦/١١/١ أثناء غارة جوية لطائرات الأعداء على هذا المطار لأن الطاعنة بصفتها متبوعة للمطعون عليه الثالث مسئولة عن إهماله وكان هذا الحكم قد حصل أن المطعون عليه الثالث عندما كان معينا كبيرا لأطباء المستشفى العسكري الملحق بمطار كبريت قد أهمل في تأدية واجبه بترك مورث المطعون عليهما الأولين بالمستشفى المذكور عند إخلاء المطار دون أن يتخذ الإجراءات اللازمة لنقله إلى مستشفى آخر وأن هذا الخطأ لا تحتمه أعمال القتال لأنه يرجع إلى إرادة المطعون عليه الثالث وحده ومنقطع الصلة بالسلطة التنفيذية واستند الحكم في ذلك إلى حكم المجلس العسكري الذي قضى بإدانة المطعون عليه الثالث وتكديره تكديرا شديدا لإهماله بترك المصاب حسنى محمد يحيى - مورث المطعون عليهما الأولين - بمستشفى كبريت العسكري أثناء إخلاء مطار كبريت دون أن يقوم بنقله مما أدى إلى وفاته وكان مؤدى ما حصله الحكم المطعون فيه المشار إليه على ما سلف بيانه أن الفعل الخاطئ المنسوب إلى المطعون عليه الثالث لم يكن يستلزمه تنفيذ عملية الانسحاب وبالتالي لا يكون قد وقع نتيجة لأعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة والتي لا تختص المحاكم بنظر دعوى المطالبة بالتعويض عنها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه الثاني قد خلص إلى أن خطأ المطعون عليه الثالث بترك مورث المطعون عليهما الأولين جريحا في مستشفى كبريت العسكري هو الذي أدى إلى وفاته وكان هذا الذي حصله ذلك الحكم وانتهى إليه يتضمن الرد على دفاع الطاعنة بشأن انتفاء رابطة السببية بين الخطأ والوفاة - لما كان ما تقدم فإن الحكم

كان ما يشره الطاعن في وجه نعيه - بفرض صحته - يخرج عن نطاق تلك الأسباب فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفله ولم يرد عليه لا يكون مشوبا بعيب القصور .

(الطعن ٢٠٢ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة)

٢٤٦

٥ مارس ١٩٦٨

(١) اختصاص : متعلق بالولاية . أعمال السلطات العامة . محكمة الموضوع .

(ب) أعمال السيادة : حرب ، غرر ، دعوى .

(ج) دعوى : صفة . نظام عام . مرافعات م ٢٠٦ .

(د) اثبات : قرينة قضائية .

المبادئ القانونية :

١ - المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر عن السلطات العامة وما اذا كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أي اختصاص بالنظر فيه ، ومحكمة الموضوع تخضع في تكييفها في هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض .

٢ - يشترط حتى لا تختص المحاكم بنظر الدعاوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعتبرة من أعمال السيادة ، أن تكون هذه الأضرار قد وقعت نتيجة مباشرة وحتمية للعمليات الحربية وسيرها .

٣ - النزاع حول بلوغ الخصم سن الرشد وقت تمثيله في الدعوى أمام محكمة أول درجة بالولى الشرعى عنه هو مما يتعلق بانعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى وهو أمر لا شأن له بالنظام العام . وإذا لم يتمسك الخصم بالنزاع حول صفة خصمه أمام محكمة الموضوع وكان تحقيقه يخالطه واقع ، فإنه يكون سببا جديدا لا تقبل آثاره لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - لقاضي الموضوع أن يستنبط من وقائع الدعوى ومن مسلك الخصوم فيها القرائن التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته .

المحكمة :

.. وحيث أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المحاكم هي المختصة بتقرير الوصف القانوني

المطعون فيه الأول لا يكون قد خالف القانون
اذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم
ولائيا بنظر الدعوى ويكون النعى بالقصور
على الحكم المطعون فيه الثانى على غير
أساس ..

وحيث ان .. النزاع الذى تثيره الطاعنة بأن
المطعون عليها الثانية كانت قد بلغت سن
الرشد وقت تمثيلها فى الدعوى امام محكمة
أول درجة بالمطعون عليه الأول باعتباره وليا
شرعيا عليها - هو مما يتعلق بانعدام صفة
أحد الخصوم فى الدعوى وهو - وعلى ما جرى
به قضاء هذه المحكمة - أمر لا شأن له بالنظام
العام واذ لم تتمسك الطاعنة بهذا الدفاع امام
محكمة الموضوع وكان تحقيقه يخالطه واقع
فانه يكون سببا جديدا لا تقبل انارته لأول
مرة امام محكمة النقض واذ قضى الحكم
المطعون فيه الأول بقبول استئناف المطعون
عليها الثانية شكلا ثم قضى لها الحكم المطعون
فيه الثانى بالتعويض فان النعى عليهما بهذا
السبب يكون على غير أساس ..

وحيث انه .. لما كان الثابت من الحكمين
المطعون فيهما ان المطعون عليهما الاولين استندا
فى دعواهما بالمطالبة بالتعويض الى صورة
شمسية من نشرة وزارة الحربية لقرار
المجلس العسكرى بمحاكمة المطعون عليه
الثالث عن اهماله فى رعاية مورثهما مما أدى
الى وفاته وطلبا امام محكمة أول درجة ضم
ملف هذه المحاكمة وكان الحكم المطعون فيه
الأول الصادر بتاريخ ١١/١٢/١٩٦٢ قد قرر
ان الطاعنة غير ملزمة بتقديم هذا الملف وأن
الصورة الشمسية لقرار المجلس العسكرى
هى صور غير رسمية لم يعترف بها الخصوم
ولا تصلح بذاتها دليلا قانونيا كافيا على صحة
ما تحتويه ثم أحال الدعوى الى التحقيق لاثبات
أركان المسؤولية وكان الحكم المطعون فيه
الثانى الصادر بتاريخ ٢٥/٦/١٩٦٣ قد حكم
للمطعون عليهما الاولين بالتعويض وقرر ان
مسلك الطاعنة فى الدعوى بامتناعها عن تنفيذ
قرار محكمة أول درجة بتقديم ملف محاكمة
المطعون عليه الثالث عسكريا وبامتناعها عن اعلان
الضباط الذين اشهدهم المطعون عليهما الاولان
تنفيذا لحكم التحقيق الذى أصدرته المحكمة بعد
قرينة على صحة ما يدعيه المطعون عليهما
الأولان من ثبوت الاهمال المنسوب الى المطعون
عليه الثالث فى ملف المحاكمة العسكرية وعلى
ان الصورة الشمسية لقرار المجلس العسكرى
تطابق القرار الاصلى الذى صدر بادانته من

هذا الاهمال فان هذا الذى أورده الحكم الثانى
لا مخالفة فيه لحجية الحكم الأول الصائرا
بتاريخ ١١/١٢/١٩٦٢ ولا يناقض ما جاء فيه
ذلك انه استنبط القرينة التى استند اليها فى
قضائه من امتناع الطاعنة عن تقديم ملف
محاكمة المطعون عليه الثالث وهو أمر لا يتعارض
مع كونها غير ملزمة بتقديمه واذ لم يقطع
الحكم الأول فى دلالة الصورة الشمسية لنشرة
وزارة الحربية الخاصة بقرار المجلس العسكرى
ولم يستبعد قوتها فى الاثبات بل قرر انها
لا تصلح بذاتها دليلا قانونيا كافيا على صحة
ما تحتويه وكانت المحكمة فى حكمها الثانى قد
عززت اقتناعها على النحو السالف بيانه بما
استجد من وقائع بعد صدور الحكم الأول وهى
امتناع الطاعنة عن اعلان الضباط الذين اشهدهم
المطعون عليهما الاولان تنفيذا لحكم الاحالة الى
التحقيق بان اتخذت من ذلك قرينة على ان
الصورة الشمسية لقرار المجلس العسكرى
تطابق القرار الاصلى فان النعى على الحكم
بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. الثابت من الحكم المطعون فيه
على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الثالث
انه استند فى استنباط القرينة التى عول عليها
فى قضائه الى مسلك الطاعنة بمنعها اعلان
الضباط الذين اشهدهم المطعون عليهما الاولان
وما ترتب عليه من الحيلولة دون تنفيذ حكم
الاحالة الى التحقيق ولما كان ما استند اليه
الحكم من منع الطاعنة اعلان الضباط للحضور
لسماع شهادتهم فى التحقيق لا شأن له بحق
الطاعنة فى الاذن لهؤلاء الضباط بأداء الشهادة
على النحو الذى تقررته المادة ٢٠٦ من قانون
المرافعات وكان لقاضى الموضوع ان يستنبط
من وقائع الدعوى ومن مسلك الخصوم فيها
القرائن التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته وكان
ما قرره الحكم على النحو السالف يكفى لحمله
فان ما استورد اليه بشأن تفسير المادة المشار
اليها يعتبر تزايدا لم يكن الحكم بحاجة الى
تقريره ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق
القانون فى هذا الخصوص غير منتج وبالتالي
يصبح النعى عليه بالقصور ولا محل له .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٣٦٤ سنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة)

لم يكن حسن النية وقت التظهير . ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه ان الطاعن استند في طلب وقف الدعوى الى انه اقام الدعوى ٣١٠ سنة ١٩٦٢ تجارى كلى المنصورة ببراءة الذمة من السند موضوع النزاع لانعدام سبب الدين وكان الحكم قد اعتمد في رفض الوقف على ان هذا السند ظهر تأمينيا لمصلحة البنك المطعون عليه وان حق الدائن المرتهن حسن النية في اقتضاء قيمة السند لا يتأثر بزوال الالتزام بالنسبة للمستفيد او المظهرين السابقين فيه ، واذا اكتفى الطاعن بمجرد القول امام محكمة الاستئناف بان البنك كان على علم بان السند لم يكن يمثل ديناً حقيقياً وقت تظهيره اليه فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون اذ اعتبر البنك حسن النية ولا عليه ان هو لم يورد اسباباً للتدليل على ذلك . لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه يشترط في حالة الوقف اعمالاً لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات ان تدفع الدعوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازماً للحكم في الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه وقد اوضح ان هذا الشرط غير متوافر على النحو المتقدم يكون قد اقام قضاءه برفض طلب الوقف على اسباب تبرره ويكون النعى عليه بمخالفة القانون او القصور في التسبب على غير اساس .

(الطعن ٢٧٥ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٢٤٨

٦ مارس ١٩٦٨

ضريبة : عامة على الايراد . وعلاؤها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ١٢ و ٦ ق ١٤ لسنة ١٩٢٩ م ٣٦ .

المبدأ القانوني :

ايراد الممول يتحدد من واقع ما ينتج مما له من عائدات ورعوس اموال منقولة وما يحصل عليه من المهن والايرادات التجارية وان تحديد وعاء الايرادات التجارية بعد تطبيق المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ كعنصر من عناصر وعاء الضريبة العامة على الايراد لا يمنع من اضافة ايرادات رعوس الاموال المنقولة الى وعاء الضريبة العامة .

الحكمة :

.. وحيث ان .. النص في قانون الضريبة

٢٤٧

٥ مارس ١٩٦٨

(ا) اوراق تجارية : رهنها ، تحصيل قيمتها .
تظهير تأميني . ق تجارة م ٨٠ .
(ب) دعوى : وقف ، مرافعات م ٢٩٣ .

المبادئ القانونية :

١ - ان المادة ٨٠ من قانون التجارة اذ نصت على ان « تحصيل قيمة الاوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن لها » فان مؤدى هذا ان الدائن المرتهن يلتزم قانوناً قبل الراهن بالمحافظة على الشيء المرهون وبتحصيل قيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق ويعتبر التظهير التأميني في حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفع فلا يكون للمدين الاحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفع التي يجوز له الاحتجاج بها على الدائن الاصلى او المظهرين السابقين بما في ذلك الدفع بانقضاء الالتزام او انعدام سببه ولا يستطيع المدين مخالفة هذا الوضع والاحتجاج بالدفع قبل الدائن المرتهن الا اذا اقام هو الدليل على ان الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير .

٢ - يشترط في حالة الوقف اعمالاً لحكم المادة ٢٩٣ مرافعات ان تدفع الدعوى بدفع يثير مسألة أولية يكون الفصل فيها لازماً للحكم في الدعوى .

الحكمة :

.. وحيث ان المادة ٨٠ من قانون التجارة اذ نصت على ان « تحصيل قيمة الاوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن لها » فان مؤدى هذا النعى ان الدائن المرتهن يلتزم قانوناً قبل الراهن بالمحافظة على الشيء المرهون وبتحصيل قيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق ويعتبر التظهير التأميني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - في حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفع فلا يكون للمدين الاحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفع التي يجوز له الاحتجاج بها على الدائن الاصلى او المظهرين السابقين بما في ذلك الدفع بانقضاء الالتزام او انعدام سببه ولا يستطيع المدين مخالفة هذا الوضع والاحتجاج بالدفع قبل الدائن المرتهن الا اذا اقام هو الدليل على ان الدائن المرتهن

٢٤٩

٦ مارس ١٩٦٨

ضريبة : تركت : رسم ايلولة على التركات ، ضريبة
عامة على الايراد ، وعلاؤها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ٢١٨
لسنة ١٩٥١ م ٤ .

المبدأ القانوني :

ابتداء من سنة ١٩٥١ لا يدخل في وعاء
الضريبة العامة للمتصرف اليه ايرادات الهبات
بين الأصول والفروع التي تمت في السنوات
الخمس السابقة على السنة الخاصع ايرادها
للضريبة ، وتبقى في وعاء الضريبة العامة
للمتصرف .

المحكمة :

.. وحيث ان . . مؤدى نص المادتين ٢٤
مكررا و ٤ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد
تعديله بالقانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ و ٤ من
القانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ - وعلى ما جرى به
قضاء هذه المحكمة - انه ابتداء من سنة ١٩٥١
لا يدخل في وعاء الضريبة العامة للمتصرف
اليه ايرادات الهبات بين الأصول والفروع التي
تمت في السنوات الخمس السابقة على السنة
الخاصع ايرادها للضريبة وتبقى في وعاء
الضريبة العامة للمتصرف واذ كان ذلك وكان
الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وجرى
في قضائه على ان « نص المادة ٢٤ مكررة
المضافة لقانون الضريبة العامة على الايراد
بالقانون ٢٨٨ لسنة ١٩٥١ وان كان قد تضمن
حكما مستحدثا الا ان المشرع في هذا القانون
الجديد نص على اعمال حكم التعديل المشار
اليه اعتبارا من اول يناير ١٩٥٢ وعلى ايرادات
سنة ١٩٥١ » وان مؤدى هذا « ان ادراج
ايرادات الأوراق المالية المتنازل عنها للزوج
وللولد في سنة ١٩٤٩ انما يكون تطبيقا للأثر
الفوري المباشر للقانون الجديد متى كانت
التصرفات صادرة في خلال السنوات الخمس
السابقة على سنة ١٩٥١ » ولا يعتبر هذا
« انسحابا لأثر القانون الجديد للماضى لأن
رجعيته للماضى انما تكون حيث يدرج ايرادات
تلك التصرفات في وعاء الضريبة العامة الخاصة
بالسنوات التي تسبق سنة ١٩٥١ وبمعنى
أوضح ادراجها في اوعية السنوات من ١٩٤٦
الى ١٩٥٠ » فانه لا يكون قد خالف القانون
أو أخطأ في تطبيقه .

العامة على الايراد ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بالمادة
الاولى منه على ان « تفرض ضريبة عامة على
الايراد وتسرى على صافي الايراد الكلى
للاشخاص الطبيعيين » والنص في المساده
السادسة منه على ان « تسرى الضريبة على
المجموع الكلى للايراد السنوى الصافي الذى
حصل عليه الممول خلال السنة السابقة ،
ويتحدد هذا الايراد من واقع ما ينتج من
العقارات ورؤوس الاموال المتقو به مما في ذلك
الاستحقاق في الوقف وحق الانتفاع ومن المهن
ومن المرتبات وما في حكمها والأجور والمكافآت
والاتعاب والمعاشات والايرادات المترتبة مدى
الحياة » وان باقى الايرادات تحدد طبقا
للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضريبة
النوعية الخاصة بها والنص في المادة ٢٦ من
القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ان ايرادات
رؤوس الاموال المنقولة الداخلة في ممتلكات
المنشاء والتي تتناولها الضريبة المقررة بمقتضى
الكتاب الاول من هذا القانون « تخصم من
مجموع الربح الصافي الذى تسرى عليه ضريبة
الارباح وذلك بمقدار مجموع الايرادات المشار
اليها بعد تنزيل نصيبها في مصاريف وتكاليف
الاستثمار على اساس ١٠٪ من قيمة الايرادات »
يدل على ان ايراد الممول يتحدد من واقع ماينتج
مما له من عقارات ورؤوس أموال منقولة وما
يحصل عليه من المهن والايرادات التجارية ،
وان تحديد وعاء الايرادات التجارية بعد تطبيق
المادة ٣٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ كعنصر
من عناصر وعاء الضريبة العامة على الايراد لا
يمنع من اضافة ايرادات رؤوس الاموال
المنقولة الى وعاء الضريبة العامة . اذ كان
ذلك وكان الثابت في الدعوى ان المطعون عليه
خاضع للضريبة العامة في سنة ١٩٥١ وكان
شريكا متضامنا في شركة ل . باتى وشركاه
للأوراق المالية بحق الثلث وحصل على نصيبه
من ارباحها في تلك السنة وجرى الحكم المطعون
فيه على استبعاد ٩٠٪ من هذا النصيب عند
تحديد وعاء الضريبة العامة على الايراد فانه
يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما
يوجب نقضه .

(الطعن ٤٤٥ سنة ٣١ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة
ومحمد ممتاز نصار وابراهيم عمر هندی وصبرى أحمد
فرحات ومحمد نور الدين عويس) .

وحيث أن .. الوصية والاقرار بالنسب كل منهما تصرف مستقل أحدهما بالايصاء وثانيهما بالاقرار بالنسب ، وبطلان أحدهما لا يستتبع حتماً بطلان الآخر . ومردود في الوجه الثاني بما سبق الرد به على السبب الأول ، ذلك أن ما يشتره الطاعنون في هذا الوجه جدل في تقدير الدليل ومما تستقل به محكمة الموضوع ..

وحيث أن .. مناط الحكم بوقف السير في الدعوى - طبقاً للمادة ١٤ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية والمادة ٢٩٣ من قانون المرافعات - إذ رأت المحكمة تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم أن تكون هذه المسألة خارجة عن اختصاص المحكمة الوظيفي أو النوعي ، وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب وقف السير في الاستئناف على أن الدعوى الحالية لم تدفع بدفع يشتر نزاعاً الفصل فيه بدخل في ولاية جهة قضائية أخرى حتى كان يجب على المحكمة أن توقف السير في الدعوى حتى يستصدر فيه الخصم حكماً نهائياً من الجهة المختصة ، وأن « الفصل في هذا الاستئناف لا يتوقف على الفصل في الدعوى .. أحوال شخصية حتى كان يجوز لهذه المحكمة أن تأمر بوقف هذا الاستئناف عملاً بالمادة ٢٩٣ مرافعات ، لأن النزاع في الدعوى هو بذاته النزاع في الاستئناف الحالي إذ هو النزاع حول تركة المرحومة .. ومن المستحق لها شرعاً ، والخصوم في الدعوى .. هم ذات الخصوم في الاستئناف الحالي بعد أن قررت المحكمة قبول تدخل .. خصماً ثالثاً منضماً للمستأنف في طلباتها » إذ كان ذلك وكان الطاعنون لم يجادلوا في أن موضوع الدعوى .. مما يدخل في اختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو بالنوع ورفض الحكم المطعون فيه وقف السير في الاستئناف لحين الفصل فيه فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(الطعن ٣٦ سنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة)

٢٥١

٦ مارس ١٩٦٨

وكالة : خاصة ، تبرعات . مدني قديم م ٥١٧ ومدني

٧٠٢ م

٢٥٠

٦ مارس ١٩٦٨

- (١) أحوال شخصية : دعوى ، نيابة ، تدخلها . ابداء رأي .
(ب) أحوال شخصية : نسب ، اقرار . وصية . بطلان .
(ج) دعوى : وقف السير فيها . اختصاص . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ١٤ . مرافعات م ٢٩٣ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت النيابة العامة قد قدمت مذكرة بالرأي موقعا عليها من ممثلها انتهت فيها الى أنها ترى أرجاء رأيها في الاستئناف حتى يفصل في دعوى أقامها المطعون ضده ، فإنها تكون قد أبدت رأيها بتعليق الحكم في الدعوى على الحكم الذي يصدر في الدعوى الأخرى .

٢ - الوصية والاقرار بالنسب ، كل منهما تصرف مستقل ، أحدهما بالايصاء وثانيهما بالاقرار بالنسب ، وبطلان أحدهما لا يستتبع حتماً بطلان الآخر .

٣ - مناط الحكم بوقف السير في الدعوى إذا رأت المحكمة تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ، أن تكون هذه المسألة خارجة عن اختصاص المحكمة الوظيفي أو النوعي .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن النيابة العامة قدمت مذكرة بالرأي مؤرخة ١٩٦٥/١١/٩ موقعا عليها من ممثلها السيد .. انتهت فيها الى أنها ترى أرجاء رأيها في الاستئناف حتى يفصل في دعوى محمود الذي يدعى أنه ابن المتوفاة وهي بذلك تكون قد أبدت رأيها بتعليق الحكم في الدعوى على الحكم الذي يصدر في القضية .. وهو ما يتحقق به غرض الشارع من وجوب تدخل النيابة وابداء الرأي في قضايا الأحوال الشخصية ..

وحيث أن .. ما يشتره الطاعنون جدل في تقدير الدليل وتقدير الأدلة التي يدلي بها الخصوم في الدعوى والموازنة بينها هو من عمل قاضي الموضوع وحده فلا تجوز إثارة الجدل فيه أمام محكمة النقض ..

المبدأ القانوني :

تصح الوكالة الخاصة في أعمال التبرعات
إذا كان المال محل التبرع معيناً في سند
التوكيل .

المحكمة :

وحيث .. انه طبقاً لحكم المادة ٥١٧ من القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة النزاع وهي تقابل المادة ٢/٧٠٢ من القانون المدني الحالي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تصح الوكالة الخاصة في أعمال التبرعات إذا كان المال محل التبرع معيناً في سند التوكيل - وإذا كان ذلك وكان الثابت في التوكيل الصادر من الواقفة للأستاذ .. بتاريخ ١٩٤٦/١٠/٢٧ والمقدم في حافظة مستندات الطاعنة أن الواقفة السيدة .. وكلت عنها عدداً من المحامين من بينهم .. في إنجاز كل الاجراءات اللازمة والمستحقة لعمل أشهاد تغيير في وقيها الصادرين بتاريخ ١٩٠٨/٥/١٤ و ١٩١٣/١٠/٧ وثابت في حجتى الوقف المشار اليهما بيان عن الأعيان محل الوقف وحدودها ومعالمها ، فإن سند التوكيل يكون قد تضمن بيان الأعيان محل التبرع مما يجعل وكالة الأستاذ قراة في اجراء التغيير صحيحة ومنتجة لاثارها ، واذا لم يخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على أنه « تبين من الاطلاع على الصورة العرفية من التوكيل الصادر من السيدة .. المقدمة صورته العرفية من المستأنفة أنه صدر من الواقفة المذكورة بتوكيل الأستاذ .. مع عدد من زملائه المحامين الشرعيين لاتخاذ الاجراءات اللازمة لعمل اشهاد تغيير وقيهما الصادرين في ١٩٠٨/٥/١٤ و ١٩١٣/١٠/٧ والحضور نيابة عنها امام هيئة التصرفات المختصة باجراء هذا التغيير ولكل من الوكلاء الحضور منفرداً ، ومفاد ذلك أن الواقفة أصدرت توكيلاً خاصاً للأستاذ .. ولغيره من زملائه المحامين المذكورين بالتوكيل لاجراء التغيير في وقيها وترى المحكمة أن هذا التوكيل الخاص يخول الوكيل .. اجراء ما اجراه من تغيير في الوقفين الصادرين من موكلته بموجب الاشهادات موضوع الدعوى ولم يصدر هذا التوكيل مجهلاً على خلاف ما قالت به المستأنفة بل هو توكيل خاص باجراء التغيير في مصارف الوقف يطابق ما يقضى به نص المادة ٥١٧ مدنى قديم التى اشارت اليها المستأنفة في دفاعها والتي قضت بأنه لا يجوز بيع العقار أو

ترتيب أى حق عقارى أو اجراء أى عقد يتضمن التبرع الا بتوكيل خاص كما أنه يتفق مع ما تقضى به المادة ٢/٧٠٢ مدنى جديد من وجوب الوكالة الخاصة في كل عمل ليس من أعمال الادارة وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات ومن ثم كان دفاع المستأنفة في هذا الخصوص في أسباب الاستئناف بلا سند من القانون « - فإنه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ولم يشبه اخلال بحق الدفاع ..

وحيث أن .. ما قرره الحكم الابتدائي الذي أحال اليه الحكم المطعون فيه من أنه « لا يجوز للأصيل اجازة التصرف الصادر باسمه من وكيله أن جاوز نيابته والثابت من التغييرات التي اجراها الأستاذ .. الوكيل المذكور أن الواقفة كانت توافق عليها بدليل أنها باعت ما غيره الوكيل من اخراج ٣ ف ١٦ ط ٢ س وأنها ماتت وهي راضية عن التغيير الأخير بالاشهاد ٧٥ سنة ١٩٥٠ بل ولم تعترض المدعية على أى تغيير حتى وفاة الواقفة حسبما سلف القول وهذا الرضا حتى وفاة الواقفة هو اقرار منها لما اجراه الوكيل .. » وما جرى عليه الحكم من ذلك استخلاص موضوعى سائغ ولا مخالفة فيه للقانون ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه بعد أن انتهى الى صحة اشهادات التغيير وأن ما اجراه الوكيل كان في حدود وكالته فإن الخطأ فيما تزيد به من أنه لا يجوز رفع دعوى مبتدأة ببطلان الاشهادات لا يعيبه والنعى في هذا الخصوص يكون غير منتج ولا جدوى فيه . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ١٠ سنة ٢٦ قى « احوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

٢٥٢

٧ مارس ١٩٦٨

اموال عامة . تخصيص بالفصل للمنفعة العامة .
ملكية . مدنى قديم م ٩ مدنى م ٨٧ .

المبدأ القانوني :

لا تكتسب الاموال المملوكة للأفراد صفة
الاموال العامة بمجرد تخصيصها بالفصل
للمنفعة العامة ، ألا أنه ليس ثمة ما يمنع من

٢٥٣ ٧ مارس ١٩٦٨

- (أ) تقادم : مكسب . أموال خاصة مملوكة للدولة .
مدنى م ٩٧٠ ق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ق ٢٩ سنة ١٩٥٩ .
(ب) قانون : أثر رجعى . تقادم مكسب . قرار ادارى
صفة الادارية . اختصاص ولائى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩
م ٩ مدنى م ٩٧٠ .
(ج) دعوى : حيازة ، منع تعرض . قرار ادارى .
اختصاص ولائى . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ١٥ ق ١٠٦
لسنة ١٩٦٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان المطعون ضده - المدعى فى
دعوى منع التعرض - لم يدع أنه اكتسب
ملكية الأرض - محل النزاع - بالتقادم قبيل
صدور القانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، بل أقر أن
هذه الأرض مملوكة لمصلحة الأملاك ، فإنه
يكون لجهة الإدارة أن تصدر بالاستناد الى
تلك المادة قرارا اداريا بآزالة ما وقع على هذه
الأرض المملوكة لها من تعبد ، وأن تنفذ هذا
القرار بالطريق الإدارى .

٢ - الأموال التى كان يحوزها الأفراد
قبل صدور القانونين ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ و ٢٩
لسنة ١٩٥٩ ولكنهم لم يكتسبوا ملكيتها أو أى
حق عينى عليها بالتقادم قبل صدور القانون
الأول ، فإنه يكون لجهة الإدارة أن تزيل التعبدى
الواقع عليها بالطريق الإدارى عملا بالحق
المقرر لها فى القانون ٢٩ لسنة ١٩٥٩ ويكون
الأمر الإدارى الصادر بآزالة هذا التعبدى
صادرا بالاستناد الى القانون ولا يشوبه فى
ظاهره عيب يجرده من صفته الادارية وينحدر
به الى العدم ، ومن ثم فلا تختص المحاكم
العادية بالفصل فى طلب التعويض عن هذا
القرار .

٣ - التعرض المستند الى أمر ادارى
اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع
دعوى حيازة لمنع هذا التعرض ، وذلك لما
يترب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من
تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه ، وهو ما يمتنع
على المحاكم .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان الواقع الذى سجله
الحكم المطعون فيه هو أن المطعون ضده رفع

انتقال هذه الأموال الى ملكية الحكومة باحدى
طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون
المدنى ومنها وضع اليد المسدة الطويلة ثم
تخصيصها بعد ذلك للمنفعة العامة .

المحكمة :

.. وحيث أن .. قضاء هذه المحكمة قد
جرى بانه وان كانت الأموال التى تصبح من
الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة
عامة هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص
الاعتبارية ، وذلك عملا بالمادتين ٩ من القانون
المدنى الملقى و ٨٧ من القانون المدنى الجديد ،
ومن ثم لا تكتسب الأموال المملوكة للأفراد
صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل
للمنفعة العامة ، الا أنه ليس ثمة ما يمنع من
انتقال هذه الأموال الى ملكية الحكومة باحدى
طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون
المدنى ومنها وضع اليد المسدة الطويلة ثم
تخصيصها بعد ذلك للمنفعة العامة . لما كان
ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى
تقريراته أن الأرض محل النزاع قد خصصت
للمنفعة العامة فى سنة ١٩٢٧ وكان الطاعن
قد تمسك أمام محكمة الموضوع بانه تملك
تلك الأرض بوضع اليد عليها المدة الطويلة
الكسبة للملكية وخصصها بالفعل للمنفعة
العامة قبل أن يرفع المطعون ضده دعواه فى
سنة ١٩٥٣ كما تمسك بأن حق المطعون ضده
الأول فى المطالبة بالتعويض عنها قد سقط لمضى
خمس عشرة عاما على استحقاقه وكان الحكم
قد قطع فى أسبابه بملكية المطعون فيه للأرض
المتنازع عليها وبأحققته فى اقتضاء تعويض
لاستيلاء بلدية المنصورة عليها بغير الطريق
القانونى مما يعتبر غصبا دون أن يبحث الحكم
دفاع البلدية آنف الذكر ويرد عليه . واذا كان
هذا الدفاع جوهرى ومن شأنه أن يتغير به
وجه الراى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه
يكون لذلك مشوبا بقصور يبطله ويستوجب
نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(الطعن ٤٧ سنة ٢٣ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة
والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد المنعم الصراف
ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد احمد حماد) .

يجرده من صفته الادارية وينحدر به الى درجة العدم . لما كان ذلك وكان التعرض المستند الى امر ادارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح اساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الامر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية ٥٦ سنة ١٩٥٩ وكان مجلس الدولة هو المختص دون غيره بالفصل في طلبات التعويض عن القرارات الادارية المدعى بمخالفتها للقوانين او الخطأ في تطبيقها وتأويلها وذلك عملا بالمادة ٩ من قانون مجلس الدولة ٥٥ سنة ١٩٥٩ لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر القرار الادارى الصادر بازالة التعدي الواقع على الارض محل النزاع ، وهى من املاك الدولة الخاصة ، معدوما لانه يعنى الحيازة التى اكتسبها المطعون ضده مع أنه - وهو رافع الدعوى - لم يدع ان هذه الحيازة قد ترتب عليها اكتسابه ملكية الارض بالتقادم قبل صدور القانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ - وعلى هذا الأساس الخطأى قضى الحكم المطعون فيه باختصاص المحاكم العادية بالفصل في طلب التعويض عن القرار الادارى المذكور فان هذا الحكم يكون قد بنى على مخالفة للقانون في مسألة اختصاص بولاية المحاكم ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وذلك عملا بالمادة الثانية من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ معدلا بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ .

وحيث ان الطعن قد استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث ان خطأ الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه يستوجب نقضه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الفاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى .

(الطعن ٢١٤ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٢٥٤

٢٠ مارس ١٩٦٨

ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وعلوها تأمين على الحياة ، شركة . ق ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ٢٨ و ٢٩ .

الدعوى بطلب منع تعرض مصلحة خفر السواحل له في الارض التى يضع يده عليها وبالزامها بتعويضه عن الضرر الذى أصابه من جراء هذا التعرض وذلك في مواجهة مصلحة الاملاك المألقة لهذه الارض وذلك تأسيسا على انه يضع يده عليها من مدة تزيد على سنه سابقه على رفع الدعوى ، وقد تمسكت الحكومة أمام محكمة الدرجة الثانية بأن هذه الارض مملوكة لها وانها بمقتضى الحق المخول لها بالمادة ٩٧٠ من القانون المدنى معدلة بالقانون ٣٩ لسنة ١٩٥٩ قد أصدرت قرارا اداريا بازالة التعدي الحاصل من المطعون ضده على هذه الارض ونفذت هذا القرار بالطريق المباشر . لما كان ذلك وكانت المادة ٩٧٠ من القانون المدنى معدلة بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، ٣٩ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وأموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم - كما حظرت التعدي على هذه الأموال وخولت الجهات الادارية صاحبة الشأن حق ازالة هذا التعدي اداريا بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة وكان المطعون ضده رافع الدعوى لم يدع انه اكتسب ملكية هذه الارض بالتقادم قبل صدور القانون ١٤٧ سنة ١٩٥٧ بل انه أقر في صحيفة دعواه بأن الارض محل النزاع مملوكة لمصلحة الاملاك ومن ثم فقد كان للحكومة أن تصدر بالاستناد الى تلك المادة قرارا اداريا بازالة ما وقع على هذه الارض المملوكة لها من تعد وأن تنفذ هذا القرار بالطريق الادارى ، ولا محل لاستناد الحكم المطعون فيه في قضائه الى ما ورد في المذكرة الايضاحية للقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ والقانون ٣٩ سنة ١٩٥٩ من انه ليس لكل من هذين التشريعيين اثر رجعى بالنسبة لما اكتسب فعلا من هذه الاموال بالتقادم قبل صدوره لأن هذا الذى افصحت عنه المذكرة الايضاحية لا ينصرف الا لما اكتسبت ملكيته فعلا من هذه الاموال بالتقادم قبل صدور هذين القانونين - اما الاموال التى كان يحوزها الأفراد قبل هذا التاريخ ولكنهم لم يكتسبوا ملكيتها أو أى حق عينى عليها بالتقادم قبل صدور القانون الأول فانه يكون للحكومة أن تزيل التعدي الواقع عليها بالطريق الادارى عملا بالحق المقرر لها في القانون ٣٩ سنة ١٩٥٩ وبالتالي يكون الامر الادارى الصادر بازالة التعدي الحاصل من المطعون ضده قد صدر بالاستناد الى المادة ٩٧٠ سالفه الذكر ولا يشوبه في ظاهره عيب

المبدأ القانوني :

ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية يعد من الأصول الثابتة للشركة، والأصل فيها عدم جواز إعادة تقديرها .
المحكمة :

.. وحيث .. أنه وفقا للمادتين ١ و ٢٠ من القانون ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين - الذي يحكم واقعة الدعوى - والمادة الخامسة عشر من لائحته التنفيذية فإن ما تحوزه شركات التأمين على الحياة من الأوراق المالية يعد من الأصول الثابتة للشركة ، والأصل فيها عدم جواز إعادة تقديرها . إذ الفرض من الزام الشركة بحيازتها هو الاستثمار والحصول على ايراد دورى لمواجهة التزاماتها التأمينية - لا المضاربة تحقيق الربح - وإذا رأت الشركة إعادة تقديرها فإن الفرق الناتج من إعادة التقدير زياده او نقصا لا يجوز تحميله لحساب الأرباح والخسائر لأن هذا الحساب لا يدخل فيه الا الفرق الناتج من البيع الفعلى وفقا لما تقضى به المادتان ٣٨ و ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على وجوب تقويم الأوراق المالية المملوكة للشركة بسعر التكلفة ولم يحمل حساب الأرباح فرق إعادة تقويمها بسعر السوق ، فإنه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ في تطبيقه ولا يغير من ذلك ما عمدت اليه مصلحة الضرائب في صدد استبدال الشركة بعض أوراقها في سنة ١٩٥٥ ، لأن الاستبدال تم على أساس حصول بيع فعلى لأصل من الأصول تحقق من نتيجته ربح يخضع للضريبة .. أنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه في خصوصهما على أن « التزام شركات التأمين على الحياة بمراعاة سعر السوق للأوراق المالية لتقدير قيمة الاحتياطي الحسابى الذى يتم بمعرفة اخصائى التأمين وبتقديم ميزانياتها على نحو معين طبقا للوائح والقرارات المنظمة لعمليات التأمين لا يقيد المشرع الضريبى الذى يهدف الى فرض الضريبة على الأرباح الحقيقية الفعلية على ضوء أسس ووسائل خاصة أوجب اتباعها للوصول الى تحديد حقيقة هذه الأرباح » وهى تقارير سائغة لا مخالفة فيها للقانون . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٤١٥ سنة ٣١ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ومحمد ممتاز نصار وصبرى احمد فريحات ومحمد نور الدين موسى وحسنى أبو الفتوح الشربى) .

٢٥٥

٢٠ مارس ١٩٦٨

- (١) عمل : عقد . اجازة . الرسوم بقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ .
(ب) مكافاة : نهاية خدمة ، عمل . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ . ق ٤١ لسنة ١٩٤٤ . ق ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ .
(ج) فوائد : تأخير . عمل . محكمة الموضوع .

المبادئ القانونية :

١ - اجازات العامل بأنواعها عزيمة من الشارع دعت اليها اعتبارات من النظام العام، وهى أيام معدودات من كل سنة لا يجوز في غير الأحوال المقررة في القانون ولغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام آخر من السنة أو السنوات التالية ، كما لا يجوز استبدالها بمقابل تقدي .

٢ - اذا كان العقد مبرما قبل صدور القانون ٤١ لسنة ١٩٤٤ ولم ينته الا بعد العمل بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن مكافاة العامل عن مدة الخدمة السابقة على القانون الأخير تحسب على أساس القواعد المنصوص عليها في المادة ٣٧ من القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وأما المدة التالية للعمل بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ فتحسب المكافاة عنها وفقا لأحكام هذا القانون وتضاف الى المكافاة عن مدة الخدمة السابقة ولو كانت هذه المكافاة قد بلغت الحد الأقصى المقرر في القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ .

٣ - اذا اشترطت المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لاستحقاق الفوائد التأخيرية أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ، فإن المبالغ المحكوم بها وهى مرتب شهر والمكافاة السنوية ومقابل اجازة السنة الأخيرة ومكافاة نهاية الخدمة مما يدخل في هذا النطاق ، اذ هى محددة بمقتضى قانون عقود العمل وليس للقاضى سلطة تقديرية في تحديدها .

المحكمة :

.. وحيث ان .. اجازات العامل بأنواعها عزيمة من الشارع دعت اليها اعتبارات من النظام العام وهى في نطاق الرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - أيام معدودات من كل

سنة لا يجوز في غير الأحوال المقررة في القانون ولغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام آخر من السنة أو السنوات التالية ، كما لا يجوز استبدالها بمقابل نقدي ، والا فقدت اعتبارها وتعطلت وظيفتها ولم تحقق الفرض منها واستحال إلى « عوض » ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل ، وفي ذلك مصادرة على اعتبارات النظام العام التي دعت إليها ومخالفة لها ، والقول بأن للعامل أن يتراخي بإجازاته ثم يطالب بمقابل عنها معناه أنه يستطيع بمشيئته وإرادته المنفردة أن يحمل صاحب العمل بالتزام - هو عوض حقه لا عين حقه - بينما لا يد له فيه وهو حال يختلف عما إذا حل ميعادها ورفض صاحب العمل الترخيص له بها فإنه يكون قد اخل بالتزام جوهري من التزاماته التي يفرضها عليه القانون ولزومه تمويض العامل عنه ، وإذا كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن مورث الطاعنين لم يطالب بإجازاته ولم يرفض المطعون عليه التصريح له بها فإنه لا يحق للورثة المطالبة بمقابلها وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض مقابل الإجازات عن السنة الأخيرة التي توفي فيها المورث فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

وحيث .. أنه وفقا للمادة ٧٣ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ « إذا انتهت مدة عقد العمل المحدد المدة أو كان الإلغاء صادرا من جانب صاحب العمل في العقود غير المحددة المدة وجب عليه أن يؤدي إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته تحسب على أساس أجر نصف شهر من كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر من كل سنة من السنوات التالية ويتخذ الأجر الأخير أساسا لحساب المكافأة » وبمقتضى القانون ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ الصادر في أول أكتوبر ١٩٥٩ ولا اعتبارات رأيها الشارع وأفصح عنها في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - أضيفت إلى المادة الثانية من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ فقرة جديدة نص فيها على أنه « لا يسرى حكم المادة ٧٣ من القانون المرافق فيما يتعلق بمكافأة مدة الخدمة السابقة على العمل به ، إلا في حدود ما كان منصوصا عليه في القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦ وعلى أساس الأجر وقت انقضاء العقد » وأسند العمل بها إلى تاريخ العمل بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ ومؤدى ذلك ، أنه إذا كان العقد مبرما قبل

صدور القانون ٤١ لسنة ١٩٤٤ ولم ينته إلا بعد العمل بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن مكافأة العامل عن مدة الخدمة السابقة على القانون الأخير تحتسب على أساس القواعد المنصوص عليها في المادة ٣٧ من القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وأما المدة التالية للعمل بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ فتحسب المكافأة عنها وفقا لأحكام هذا القانون وتضاف إلى المكافأة عن مدة الخدمة السابقة ولو كانت هذه المكافأة قد بلغت الحد الأقصى المقرر في القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، وإذا كان ذلك ، وكان الثابت أن مورث الطاعنين التحق بخدمة المطعون عليه منذ سنة ١٩٢٠ وتوفي في أول أكتوبر ١٩٥٩ بعد تاريخ العمل بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ فإن المكافأة عن مدة خدمته تحسب وفقا للقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ و٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وإذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقصر المكافأة على المدة من ١٢/٧/١٩٥٢ حتى ١٠/١/١٩٥٩ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص ..

وحيث أن .. المادة ٢٢٦ من القانون المدني اشترطت لاستحقاق الفوائد التأخيرية أن يكون محل الالتزام مبلغا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب والمبالغ المحكوم بها - وهي مرتب شهر سبتمبر سنة ١٩٥٩ والمكافأة السنوية ومقابل أجازة السنة الأخيرة ومكافأة نهاية مدة الخدمة - مما يدخل في هذا النطاق إذ هي محددة بمقتضى قانون عقد العمل وليس للقاضي سلطة تقديرية في تحديدها ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض القضاء بالفوائد استنادا إلى أن « المبلغ المطلوب لا تحدد قيمته إلا إذا حكم به فعلا » فإنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

(الطعن ١١٥ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٥٦

٢١ مارس ١٩٦٨

- (١) اختصاص : ولائي . ضريبة . رسوم ، منازعة في تقديرها . ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ م ٧٣ مدني م ١٨١ .
(ب) رسوم مجلس بلدي على محال صناعية وتجارية .
(ج) دفع ما لا يجب : رده . مدني م ١٨١ .

المحركة الأخرى الاحتياطية التي لا تستعمل
الا في حالة الطوارئ .

المحكمة :

.. وحيث ان القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ بنظام المجالس البلدية والقروية خول في المادة ٢٣ منه للمجالس البلدية كل منها في دائرة اختصاصه سلطة فرض رسوم في حالات بينها منها الرسوم على المحال الصناعية والتجارية ونص على أن تعين بمرسوم القواعد الخاصة بتحديد أساس هذه الرسوم وطريقة التنظيم منها وكيفية تحصيلها .. وقد صدر لهذا الغرض مرسوم بتاريخ ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ ونص في المادة العاشرة منه على أن تؤلف في كل مجلس لجنة للقيام بعملية حصر المحال والمقارن وغيرها من الأشياء المبينة بالمادة ٢٣ من القانون ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ وتقدير الرسوم البلدية على كل منها .. وبين في المادة ١١ كيفية تشكيل هذه اللجنة ونص في المادتين ١٢ و ١٣ على أن تقدم اللجنة كشوف الحصر والتقدير الى رئيس المجلس وأوجب على رئيس المجلس اخطار كل ممول بكتاب موصى عليه بقيمة الرسوم التي قدرت عليه ونص في المادة ١٤ على أن لكل ممول الحق في أن يرفع الى المجلس بكتاب موصى عليه تظلماً من الرسوم المقدرة عليه في مدى الخمسة عشر يوماً التالية لانقضاء مدة عرض الكشوف المينة في المادة ١٣ وأوجب في المادة ١٥ على المجلس عرض التظلمات مع كشوف الحصر على اللجنة البين تشكيلها في هذه المادة كما أوجب في المادة ١٦ على هذه اللجنة مراجعة كشوف الحصر والتقدير وفحص التظلمات وتقرير ما تراه من الاعفاء أو الرفع أو التعديل على أن يتم ذلك في مدى خمسة وأربعين يوماً من تاريخ التظلم ، ونصت المادة ١٧ على أن لوزير الصحة العمومية في مدى شهرين من تاريخ ابلاغه قرارات اللجنة المشار اليها في المادة السابقة أن يطلب إعادة النظر في تلك القرارات اذا رأى أن هناك أسباباً تستدعي ذلك ، وعلى اللجنة أن تعيد بحث المسألة وأن تتخذ بشأنها قراراً يكون نهائياً فإذا انقضى الشهران دون أن يطلب الوزير إعادة النظر في القرارات أصبحت نافذة ولما كان وصف القرار الذي يصدر من لجنة بحث التظلمات ولا يكون محل اعتراض من الوزير بأنه نافذ لا يؤدي الى اعتباره انتهائياً بمعنى أنه لا يقبل الطعن فيه أمام المحاكم وإنما المقصود بذلك أن يكون القرار

(د) تقادم : دفع ما لا يجب .

(هـ) مجلس بلدى : رسم ، تحديده . مرسوم بقانون ٣٠ من أكتوبر ١٩٤٥ مرسوم بقانون ٢٠ من سبتمبر ١٩٤٨ .

المبادئ القانونية :

١ - الدعوى المرفوعة من الشركة بطلب رد رسوم دفعت منها بغير حق استناداً الى المادة ١٨١ من القانون المدنى ، وبطلب التعويض عن الأضرار التي أصابت الشركة بسبب الحجز الإدارى الذى أوقفه المجلس البلدى ضدها وفاء لهذه الرسوم ، تكون من اختصاص المحاكم العادية .

٢ - الطعن في هذا القرار لا يوقف تنفيذه ومن ثم فإن القرار الصادر من لجنة بحث التظلمات من رسوم المجالس البلدية على المحال التجارية والصناعية برفض تظلم الممول والذي لم يكن محل اعتراض من الوزير يكون قابلاً للطعن فيه أمام المحاكم ما دام الم . لا يأتى صراحة على عدم الطعن فيه .

٣ - اذا استخلصت محكمة الموضوع أن وفاء الشركة للبلدية بالرسوم لم يكن تبرعاً بل نتيجة اكراه لحصوله تحت تأثير الحجز الذى وقع على أموالها وتحديد يوم لبيع هذه الأموال وحضور مندوب البلدية في هذا اليوم لاجراء البيع فعلاً فإن هذا الاستخلاص سائغ لا مخالفة فيه للقانون .

٤ - ما دام القانون لم يحدد ميعداً للطعن في قرار لجنة التظلمات من تقدير الرسوم البلدية أمام المحاكم ، فإنه يجوز المطالبة برد ما دفع من الرسوم بغير حق ما دام الحق في طلب الرد لم يسقط بالتقادم المقرر له في القانون .

٥ - الأصل في تحديد الرسوم على المحال الصناعية أن يكون على أساس انتاجها الفعلى، فإذا استحال الوصول الى هذا الانتاج كان التحديد على أحد الأسس الأخرى الواردة في هذه المادة وهى كلها من المظاهر الخارجية التى تكشف الى حد كبير عن مقدار الانتاج الفعلى للمحل الصناعى .

ما يوجد في المصنع من آلات احتياطية لتحل فقط محل مثيلاتها من الآلات الأصلية في حالة تعطلها فإنه لا يستحق عنها رسم . وكذلك الشأن ايضاً بالنسبة لجميع القوى

واجب النفاذ بانقضاء ميعاد الاعتراض عليه من الوزير دون أن يستعمل الوزير حقه في هذا الاعتراض وأن الطعن في هذا القرار لا يوقف نفاذه - لما كان ذلك فإن القرار الصادر من اللجنة برفض تظلم الشركة المطعون ضدها والذي لم يكن محل اعتراض من الوزير يكون قابلاً للطعن فيه أمام المحاكم ما دام لم ينص صراحة على منع الطعن فيه ، ولما كان القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن تنظيم مجلس الدولة والذي صدر هذا القرار في ظله قد نص في المادة ٧٣ منه على أنه بالنسبة للمنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم تظل الجهات الحالية المختصة بنظرها وفقاً لقوانينها الخاصة وذلك إلى أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائي متضمناً تنظيم نظر هذه المنازعات وكان قانون الإجراءات المشار إليه لما يصدر إلى الآن وكانت الدعوى المرفوعة من الشركة تتضمن طلب رد رسوم دفعت منها بغير حق واستندت الشركة في هذا الاسترداد إلى المادة ١٨١ من القانون المدني كما تضمنت الدعوى طلب التعويض عن الأضرار التي أصابت الشركة بسبب الحجز الإداري الذي أوقعه المجلس البلدي ضدها وفاء لهذه الرسوم فإن المحاكم العادية باعتبارها ذات الاختصاص العام تكون المختصة بالفصل في هذه الدعوى حتى ولو كُتبت بأنها تتضمن منازعة في تقدير الرسوم ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا أخذ بهذا النظر وقضى على أساسه برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم ولائياً بنظر الدعوى لا يكون مخالفاً للقانون وبالتالي يكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس...

وحيث أن .. الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه قد استند في قضائه بالزام المجلس بمبلغ الـ ١٠٢٠ جنيهاً إلى أن البلدية اقتضته من الشركة على أنه رسم مستحق عليها مع أنه غير مستحق وفقاً للتطبيق الصحيح للقانون الذي يفرض الرسم وأن الرسم الصحيح الواجب اقتضاؤه هو مبلغ ٤٦٥ جنيهاً وقد أدته الشركة وإنها قد أكرهت على أداء مبلغ الـ ١٠٢٠ جنيهاً زيادة على المبلغ المستحق عليها بتوقيع الحجز الإداري على أموالها وتحديد يوم ١٠ من أغسطس ١٩٥٨ لبيعها وحضور مفتش التحصيل في هذا اليوم لأجراء البيع - وأنه قد ثبت أن هذا المبلغ الذي دفعته الشركة للمجلس قد دفع بغير حق ومن ثم فإنه يجب عليه رده طبقاً للمادة ١٨١ من القانون المدني - وهذا الذي قرره الحكم

المطعون فيه وأقام عليه قضاءه برد المبلغ لا مخالفة فيه للقانون ذلك بأنه وقد انتهى الحكم إلى أن مبلغ الـ ١٠٢٠ جنيهاً لم يكن مستحقاً أصلاً للبلدية وفقاً للتطبيق الصحيح للقانون الذي يفرض الرسوم البلدية على المحال الصناعية وأن الشركة المطعون ضدها قد أكرهت على الوفاء به بعد أن حجزت البلدية على أموالها وحددت يوماً لبيعها وحضر مندوب البلدية في هذا اليوم لأجراء البيع فإن البلدية تلتزم برد هذا المبلغ بالتطبيق لنص المادة ١٨١ من القانون المدني التي تنص على أن من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده وأنه لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه إلا أن يكون قد أكره على هذا الوفاء - واستخلاص محكمة الموضوع أن الوفاء لم يكن تبرعاً بل نتيجة إكراه من أنه تم تحت تأثير الحجز الذي توقع على أموال الشركة الموفية وتحديد يوم لبيع هذه الأموال وحضور مندوب البلدية في هذا اليوم لأجراء البيع فعلاً هو استخلاص سائغ ولا مخالفة فيه للقانون لأن الإكراه بالمعنى المقصود في المادة ١٨١ يتحقق في هذه الصورة ولا محل لتحدي الطاعن بصدور قرار واجب النفاذ من لجنة فحص التظلمات يفرض هذا الرسم ما دامت المحكمة قد انتهت إلى أن تقدر الرسم على النحو الذي قدره هذا القرار يخالف التطبيق الصحيح للقانون وإلى أن المبلغ الذي ألزم البلدية برده لم يكن مستحقاً أصلاً بحسب القانون في ذمة الشركة الموفية . أما ما أثاره الطاعن بشأن انتهائية قرار اللجنة فمردود بما سبق الرد به على السبب السابق وبأنه ما دام القانون لم يحدد ميعاداً للطعن فيه أمام المحاكم فإنه يجوز المطالبة برد ما دفع من الرسوم بغير حجة، ما دام الحق في طلب الرد لم يسقط بالتقادم المقرر له في القانون ..

وحيث أن هذا النعي غير سديد ذلك بأن المادة الأولى من مرسوم ٣٠ من أكتوبر ١٩٤٥ المعدلة بمرسوم ٢٠ من سبتمبر ١٩٤٨ قد نصت في فقرتها الثانية على أنه « بالنسبة إلى المحال الصناعية يكون تحديد الرسوم على أساس إنتاجها الفعلي فإذا تعذر التحديد على هذا الأساس يكون على أساس القوى المحركة في هذه المحال أو عدد الدواليب أو الآلات أو الأنوال التي تدار فيها أو بنسبة مئوية من القيمة التجارية للمكان الذي تشغله » ومفاد ذلك أن الأصل في تحديد الرسوم على المحال الصناعية أن يكون على أساس إنتاجها الفعلي

٢ - ليس في القانون ما يمنع من مسئولية مدينين متعددين عن دين واحد ؛ فيكون هؤلاء المدينون متضامين في هذا الدين دون أن يكون هناك تضامن بينهم ، ويكون كل منهما مسئولا عن كل الدين ويستطيع الدائن التنفيذ به كله قبل أيهما .

٣ - لا الزام على محكمة الموضوع في أن تجيب الخصم الى طلب الاستعانة بخبير استشاري ، اذ الأمر في اجابة هذا الطلب وعدم اجابته متروك لتقديرها .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من ورقة اعلان الطعن المؤرخة ١٩٦٥/٧/٣١ أن المطعون ضده الثالث .. لم يعلن لوفاته من شهرين سابقين على ذلك التاريخ - ولما كان الطعن قد رفع في ١٠ فبراير سنة ١٩٦٤ وأدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون وكانت المادة ٢/٣ من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يوليو ١٩٥٦ قد نصت على اتباع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ هذه الدوائر قد أوجبت على الطاعن اعلان الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية المشار اليه ونص المادة ١١ من قانون اصداؤه أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من تاريخ نشره في ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ واذا كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعنة باعلان ورثة المطعون ضده الثالث خلال هذا الميعاد وحتى انقضى الميعاد الذي منحه لها القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وهو ١٥ يوما تبدأ من تاريخ نشره في ١١ من مايو ١٩٦٧ فانه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات سالف الذكر والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة لورثة المطعون ضده الثالث ، ولما كانت الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه هي دعوى استحقاق أصلية رفعت بعد رسو المزداد وليست دعوى استحقاق فرعية مما تنص عليه المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات فان اثر هذا البطلان يقتصر حسبما جرى به

فاذا استحال الوصول الى هذا الانتاج كان التحديد على أحد الأسس الأخرى الواردة في هذه المادة وهي كلها من المظاهر الخارجية التي تكشف الى حد كبير عن مقدار الانتاج الفعلي للمحل الصناعي ، واذا كان المشرع حين اجاز تحديد الرسم على أساس عدد الدواليب أو الآلات أو الأتوال فقد نص صراحة على ألا يدخل في الحساب في هذه الحالة إلا ما يدار منها اعتبارا بأنه هو الذي يعبر عن الانتاج الفعلي ، فان المستفاد من ذلك أن ما يوجد في المصنع من آلات احتياطية لتحل فقط محل مثيلتها من الآلات الأصلية في حالة تعطلها فانه لا يستحق عنه رسم لأن الانتاج الفعلي لا يتغير بإدارة هذه الآلات الاحتياطية ما دامت لا تستعمل إلا في حالة توقف مثيلتها من الآلات التي تدار بصفة أصلية فلا يزداد عدد الآلات بإدارتها ، وكذلك الشأن أيضا بالنسبة لجميع القوى المحركة الأخرى الاحتياطية التي لا تستعمل إلا في حالة الطوارئ - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذا النظر ولم يعتبر الرسم البلدي مستحقا إلا على الآلات التي تبين من تقرير الخبير أنها تدار فعلا فانه لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ١١٥ سنة ٢٣ ق رئاسة وعضوبة السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة ومحمد حافظ هريدي والسيد عبد المنعم الصراف وسليم راشد أبو زيد ومحمد سيد احمد حماد) .

٢٥٧

٢١ مارس ١٩٦٨

(١) نقض : طعن ، بطلان ، خصم . دعوى استحقاق أصلية ، مرافعات م ٢٠٥ .

(ب) التزام : تضامن المدينين . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٧٠٥ .

(ج) اثبات : خبرة ، خير استشاري .

المبادئ القانونية :

١ - القانون لم يوجب في دعوى الاستحقاق الأصلية ما أوجبه في دعوى الاستحقاق الفرعية من اختصاص أشخاص معينين بحيث يترتب على بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم بطلانه بالنسبة للجميع .

أسست دعواها على أنها لم تعلن بإجراءات الحجز العقاري الإداري وبإجراءات البيع ولم تعلن بها وقد ثبت للمحكمة أنها أخطرت بهذه الإجراءات وامتنعت عن استلام الاخطارات الخاصة بذلك وأن هذه الإجراءات كانت موجهة إليها شخصيا باعتبارها مدينة أصلية كما كانت موجهة إلى زوجها وأنها أي الطاعنة قد وقعت بامضائها على محضر حجز المنقولات المؤرخ في ١٢ من فبراير ١٩٥٧ وفاء لذات دين البنك وكان توقيعها على هذا المحضر باعتبارها مدينة وحارسة - ولما كانت هذه الأدلة والقرائن التي استندت إليها محكمة الموضوع من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها من صحة الورقتين المدعى بتزويرهما وكانت عبارات هاتين الورقتين الموقَّعت عليهما من الطاعنة بامضائها صريحة في أنها قبلت الالتزام شخصيا بدين البنك قبل زوجها وتعهدت بسداده فإن المحكمة لم تكن بعد ذلك بحاجة لتحقيق دفاع الطاعنة بانعدام علة التزامها بهذا الدين أو الرد على هذا الدفاع بأكثر مما ورد في حكمها . لما كان ذلك وكان لا الزام على محكمة الموضوع في أن تجيب الخصم إلى طلب الاستعانة بخبير استشاري إذ الأمر في اجابة هذا الطلب وعدم اجابته متروك لتقديرها وكان لا تناقض ولا تخاذل فيما ردت به المحكمة على هذا الطلب بل أن فيما قررت من اقتناعها بصحة توقيعات الطاعنة على الاقراءين المدعى بتزويرهما من المضاهاة التي أجراها الخبير والمضاهاة التي أجرتها هي بنفسها ما يسوغ رفض ذلك الطلب فإن النعي بالسببين الثاني والثالث لا يعدو في حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير المحكمة للدليل مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ويتعين لذلك رفض الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثاني .

(الطعن ٨٩ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٥٨

٢١ مارس ١٩٦٨

مسئولية : تقصيرية . مسئولية جهة الادارة عن المرافق العامة . حكم ، تسبیب ، عیب .

المبدأ القانوني :

لا تقوم مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التي تلحق بالأفراد بسبب الاضطرابات

قضاء هذه المحكمة على هؤلاء الورثة الذين لم يعلنوا بالطعن ولا يمتد إلى غيرهم من المطعون ضدهم الذين صح إعلانهم به ذلك أن القانون لم يوجب في دعوى الاستحقاق الأصلية ما أوجبه في دعوى الاستحقاق الفرعية من اختصاص أشخاص معينين بحيث يترتب على بطلان الطعن بالنسبة لأحدهم بطلانه بالنسبة للجميع . .

وحيث أن ما جاء بتقريرات الحكم المطعون فيه من « أنه وقد ثبت للمحكمة صحة توقيعات المستانفة (الطاعنة) على الاقراءين المطعون عليهما فإنه يكون قد ثبت كذلك مديونيتها لبنك التسليف (المطعون ضده الثاني) في المبالغ الواردة بهذين الاقراءين وهي المنفد بها ضدها هي زوجها المدين الأصلي » هذا الذي قرره الحكم يفيد أنه اعتبر الطاعنة بمقتضى الاقراءين الموقعين منها والذين تعهدت فيهما شخصيا بسداد جميع دين البنك قبل زوجها المطعون ضده الثالث مدينة منضمة إلى زوجها المدين الأصلي ومن ثم يكون للدائن مطالبة أي منهما بكل الدين ، وهذا الذي قرره الحكم لا خطأ فيه إذ ليس في القانون ما يمنع مسئولية مدينين متعددين عن دين واحد نحو دائن واحد فيكون هؤلاء المدينون متضامنين في هذا الدين دون أن يكون هناك تضامن بينهم ويكون كل منهما مسئولا عن كل الدين ويستطيع الدائن التنفيذ به كله قبل أيهما - لما كان ذلك وكان ما قرره الحكم المطعون فيه يحمل الرد الضمني على دفاع الطاعنة بأنها كفيلة لا مدينة أصلية فإن النعي بهذا السبب يكون في جميع ما تضمنه على غير أساس . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي والذي أحال إلى أسبابه قد اعتمدا في القضاء بصحة الاقراءين المدعى بتزويرهما على (أولا) تقرير الخبير المعين في الدعوى والذي رأت محكمة الموضوع أنه بنى على أسس فنية صحيحة وأسباب سائفة تكفي لحمله ولتحصيل اقتناع المحكمة بصحة النتيجة التي انتهى إليها (ثانيا) نتيجة المضاهاة التي أجرتها بنفسها المحكمة الابتدائية ومن بعدها المحكمة الاستئنافية والتي جاءت مؤكدة للنتيجة التي انتهى إليها الخبير (ثالثا) أن احدي الورقتين المدعى بتزويرهما وهي الورقة المؤرخة ٧ سبتمبر سنة ١٩٥٥ تحمل توقيع زوج الطاعنة بامضائه كشاهد عليها وقد أقر الزوج أمام المحكمة بجلسته ٩ من مارس ١٩٦١ بصدور هذا التوقيع منه (رابعا) أن الطاعنة

الا اذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم أو قصرُوا في أدائها تقصيرا يمكن وصفه في الظروف التي وقع فيها الحادث بأنه خطأ . واذا كان الحكم المطعون فيه على ما سلف القول قد خلا من التدليل على حصول هذا الامتناع أو التقصير من جانب رجال الأمن واعتبر مجرد حصول الاشتباك بين رجال الجمهور ورجال الشرطة وزيادة الهرج والشغب واتساع دائرته نتيجة حتمية لتهاون رجال الأمن في أداء أعمال وظيفتهم كما لم يواجه دفاع الوزارة الطاعنة الذي سجله في أسبابه بما يقتضيه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(الطعن ٣٠٧ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٥٩

٢١ مارس ١٩٦٨

(١) دعوى : نطاقة . حكم .

(ب) تقادم : مكسب . وقف ، تملكه بالتقادم . شخص اعتباري .

(ج) ملكية : شائعة . حيازة . شيوع .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان مفاد دفاع المدعى عليهم في دعوى تثبيت ملكية أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتملكهم الأرض محل النزاع بالتقادم المكسب الطويل المدة فإن محكمة الموضوع اذ حققت وضع اليد وقضت برفض الدعوى بعد أن ثبت لها صحة هذا الدفاع لا تكون قد خرجت بالدعوى عن نطاقها الصحيح أوقضت فيها على أساس دفاع لم يبده المدعى عليه .

٢ - جرى قضاء محكمة النقض بأن الوقف بحكم كونه شخصا اعتباريا له أن ينتفع بأحكام القانون المدني في خصوص التقادم المكسب لتمامك .

٣ - للشريك في العقار الشائع أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد شركائه المشتاعين اذا استطاع أن يحوز هذه الحصة حيازة تقوم على معارضة حق المالك لها على نحو لا يترك محالا لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح واستمرت هذه الحيازة دون انقطاع خمسي عشرة سنة .

والقلاقل الا اذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصرُوا في ادارتها تقصيرا يمكن وصفه في الظروف التي وقع فيها الحادث بأنه خطأ .

المحكمة :

وحيث ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بمسئولية الوزارة الطاعنة على قوله « انه وقد بدأ الشغب بين فريقى اللاعبين في ملعب الكرة فقد كان من المتعين على رجال الأمن ان يفتنوا لخطورة الموقف ويعملوا على تفريق المتظاهرين واتخاذ جميع الاحتياطات لتفادي وقوع الاشتباك بينهم فان تهاونوا في ذلك وحصل الاشتباك وزاد الهرج والشغب واتسعت دائرته الى داخل المدينة بغير أن يتخذ رجال الشرطة الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الجرائم فان ذلك بلاشك يكون خطأ منهم وتقصيرا في أداء وظيفتهم الأساسية يستوجب مساءلتهم عما يحدث نتيجة ذلك من أضرار » . ولما كان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن الوزارة الطاعنة أسست استئنافها على ما سبق أن دفعت به أمام محكمة الدرجة الاولى من انتفاء ركن الخطأ في جانبها وقالت انه لا يمكن نسبة أى افعال اليها في المسلك الذى سلكته وذلك لما هو ثابت من أن قوات الشرطة المخصصة لحراسة الملعب قد سارعت الى تفريق الجمهور واستدعت على الفور قوات احتياطية من فرق الأمن وتمكنت تلك القوات جميعها من السيطرة على الجماهير الثائرة والقضاء على حالة الشغب التى أحدثتها - لما كان ذلك وكان يبين مما تقدم ذكره من أسباب الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاءه بوقوع الخطأ من جانب الوزارة الطاعنة على أن رجال الأمن التابعين لها قد تهاونوا في العمل على تفريق المتظاهرين وفي اتخاذ الاحتياطات لتفادي وقوع الاشتباك بينهم دون أن يبين الحكم مظهر هذا التهاون ويورد دليله عليه وبخاصة بعد أن سجل الحكم الابتدائي - الذى أبدى الحكم المطعون فيه - في تقريراته أن رجال الشرطة قد تدخلوا اثر ثورة الجمهور على الحكم لتفريق المتظاهرين . لما كان ذلك وكان ما ذكره الحكم من حصول الاشتباك وزيادة الهرج والشغب واتساع دائرته الى داخل المدينة لا يدل بذاته على حصول التهاون من رجال الشرطة في أداء واجباتهم اذ لا تقوم مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التي تلحق الافراد بسبب الاضطرابات والقلاقل

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي أن ما قرره في صدد ما يشتره الطاعنون في هذا الوجه هو قوله « أن ناظر الوقف يضع يده منذ أكثر من ستين سنة ويؤجر هذه الأرض للغير هذا فضلا عن أن مساحة الأرض ضاقت وتغيرت معالمها فمن يضع يده إنما يحفظ لنفسه ملكية ومن تخلى عن وضع اليد حتى استولى الغير عليها فلا يلومن إلا نفسه إذا ضاعت ملكيته هذا فضلا عن أنه لم يثبت وضع يد المدعين (الطاعنين) على الأرض ولا مورثهم من قبلهم » وهذا الذي قرره الحكم لا يفيد أنه اعتبر ملكية الطاعنين لنصيبهم في الأرض قد ضاعت بعدم استعمالهم لها وإنما باستيلاء الغير عليها - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين على أن الوقف الذي ألت أعيانه إلى المطعون ضدهم قد كسب ملكية نصيب الطاعنين في الأرض المشتركة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فإن النعي بهذا الوجه يكون التفاتا عن الواقع الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه .. مادام الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الوقف تملك بالتقادم الطويل ما تبقى من نصيب الطاعنين في الأرض المشتركة ، فإنه لا يكون للطاعنين بعد ذلك شيء من صافي المساحة الباقية لأنهم قد فقدوا ملكيتهم لنصيبهم في هذه المساحة باكتساب الوقف هذه الملكية بوضع اليد المدة الطويلة.

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه قرر وهو بصدد سرد الوقائع أن المطعون ضدهم أجابوا على دعوى الطاعنين بأن العين محل النزاع مملوكة لهم بموجب حجة وقف شرعية صادرة من مورثتهم المرحومة استتيتة الخطيب وأنهم يضعون اليد عليها وقدموا للتدليل على وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية صسور أحكام وعقود إيجار - ومفاد ذلك أن المطعون ضدهم قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بتملكهم الأرض محل النزاع بما في ذلك نصيب الطاعنين فيها بالتقادم المكسب الطويل المدة ومن ثم فإن محكمة الموضوع إذ حققت وضع اليد وقضت برفض دعوى الطاعنين ، بعد أن ثبت لها أن وقف المرحومة استتيتة الخطيب قد كسب نصيب الطاعنين في الأرض المشتركة بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فإن تلك المحكمة لا تكون قد خرجت بالدعوى عن نطاقها الصحيح أو قضت فيها على أساس دفاع لم يده المطعون ضدهم - والنعي في

شقه الثاني مردود بأن قضاء هذه المحكمة جرى بأن الوقف بحكم كونه شخصا اعتباريا له أن ينتفع بأحكام القانون المدني في خصوص التقادم المكسب للملك إذ ليس في القانون ما يحرمه من ذلك ولأن التقادم المكسب هو في حكم القانون قرينة قانونية قاطعة على ثبوت الملك لصاحب اليد كائنا من كان ، أما القول بأن العين لا يصح اعتبارها موقوفة إلا إذا صدر بوقفها أشهاد شرعى فلا محل للتحدى به إلا عند قيام النزاع في وقف العين المدعى بها وانكار الوقف من جانب واضع اليد عليها.

وحيث أنه ليس في القانون ما يمنع الشريك في العقار الشائع من أن يكسب بالتقادم ملكية حصة أحد شركائه المشتاعين إذا استطاع أن يحوز هذه الحصة حيازة تقوم على معارضة حق المالك لها على نحو لا يترك محلا لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح واستمرت هذه الحيازة دون انقطاع خمس عشرة سنة - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أحال إلى أسبابه قد أثبتا في تقريراتهما أن وقف المرحومة .. قد وضع يده على جميع أرض النزاع لمدة تزيد على ستين عاما وأنه ظهر خلال هذه المدة بمظهر المالك للأرض كلها باقامته بناء عليها واستغلال هذه الأرض لحساب المستحقين (المطعون ضدهم) وحدهم وذلك بطريق تأجيرها للغير دون أن يظهر أى أثر للطاعنين خلال هذه الحقبة الطويلة من الزمن وأن وضع يد الوقف قد خلا من الغموض واستدل الحكم على ذلك بما ورد في تقرير الخبير فإن الحكم المطعون فيه يكون بذلك قد أثبت توافر شروط الحيازة المؤدية لكسب الوقف الملكية بالتقادم الطويل وما دام الحكم قد أقام قضاءه على أسباب كافية لحمله فإنه لا عليه بعد ذلك إذا هو لم يناقش عقد الإيجار الذي قدمه الطاعنون إذ فيما أورده الحكم من أسباب ما يفيد أنه لم ير في هذا المستند ما يغير رأى المحكمة في الدعوى سيما وأن هذا العقد حسبا يقرر الطاعنون لا يتناول إلا الفترة من سنة ١٩١٣ إلى سنة ١٩٣٥ والمدة بين هذه السنة الأخيرة وبين تاريخ رفع الدعوى في أكتوبر ١٩٥٦ تزيد على الخمس عشرة سنة اللازمة لكسب الملكية بالتقادم الطويل .

وحيث أن النعي مردود بما سلف الرد به على السبب السابق من أن ما قرره الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذي أحال إلى أسبابه من أن ناظر الوقف وضع يده على أرض

أن يشارك في الربح والخسارة معا . وتعرف
هسته النية من مسائل الواقع التي يستقل
بتقديرها قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك
حتى أقام رأيه على أسباب تسوغه .

٢ - محل أعمال المادة ٥١٤ هـ من القانون
المدني التي تقضي بأنه إذا اقتصر عقد الشركة
على تعيين نصيب الشركاء في الربح كان هذا
النصيب هو المعتبر في الخسارة عند قيام
الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة أما
إذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك إلى
عدم المساهمة في تحمل مخاطر الشركة وإلى
المشاركة في الربح دون الخسارة فإنه لا محل
لأعمال حكم تلك المادة .

٣ - المقصود باستتار شركات المحاسبة
هو أنه لا وجود لها بالنسبة إلى الغير وليس
لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية
الشركاء المكونين لها .

الحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه
أنه أقام قضاءه باعتبار الإيصال المؤرخ ٢
يناير ١٩٦٠ منطويا على عقد قرض وليس
شركة على قوله « وحيث أن هذه المحكمة لا ترى
في الإيصال موضوع الدعوى معنى الشركة أو
المشاركة وليس في الفاظه أو معانيه ما يدل
أو ما يؤخذ منه نية الشركة فقد تسلم المستأنف ،
(الطاعن) المبلغ من المستأنف عليه (المطعون
ضده) بفرض التجارة في عملية برتقال تعاقدا
عنها المستأنف وتنتهي خلال شهر يناير الذي
تحرر الإيصال في اليوم الثاني منه وتعهده
المستأنف برد المبلغ بمجرد الانتهاء من العملية
نظير نصيب في الأرباح فليس للمستأنف عليه
حق التدخل في شئون هذه العملية أو حق
الرقابة كما أنه نص فقط في الإيصال على أن
يكون للمستأنف عليه نصيب في الربح دون أي
أشارة للخسارة ، ومن ثم ترى المحكمة أن هذا
الإيصال عبارة عن عقد قرض مع الاشتراك
في الأرباح وأن المستأنف عليه قد قدم مالا
للمستأنف على أن يشترك معه في الربح دون
الخسارة ومن ثم يعتبر مقرضا أقرض المستأنف
بفائدة متفاوتة بتفاوت الأرباح فيجب أن تسرى
على ذلك أحكام القرض دون أحكام الشركة وأن
لا تزيد الفوائد في أية حال على الحد الأقصى
المسموح به قانونا . وهذا الذي قرره الحكم
المطعون فيه يفيد أن محكمة الاستئناف قد
استخلصت من عبارات إيصال ٢ من يناير

النزاع جميعها لمدة تزيد على ستين عاما ظهر
في خلالها بمظهر المالك لها كلها بدليل إقامته
بناء عليها أجره للغير واستغلاله الأرض لمصلحة
المستحقين وحدهم بطريق تاجيرها للغير على
ما هو ثابت من تقرير الخبير الذي أحال إليه
الحكم المطعون فيه وأن وضع يد الوقف قد
خلا من الفموض وأنه طوال هذه المدة لم يظهر
أي أثر للمطعون ضدهم ؛ هذا الذي قرره
الحكم الابتدائي والمطعون فيه وما ورد في
تقرير الخبير الذي أحال إليه فيه التدليل
الكافي على توافر نية التملك والهدوء والظهور
والوضوح في وضع يد الوقف - وهي إلى
جانب المدة المتصلة ، الشروط اللازمة في
الحيازة المؤدية للتملك بالتقادم - لما كان ذلك
وكان ما يقرره الطاعنون من أن الجراج أقيم
في سنة ١٩٥٦ - بفرض صحته - لا يقدح
في سلامة النتيجة التي انتهى إليها الحكم
المطعون فيه لأن الحكم الابتدائي الذي أحال
إليه أسبابه قد دلل على وضع يد الوقف بنية
التملك بأن ناظره كان يؤجر الأرض محل
النزاع للغير من قبل إقامة الجراج عليها وذلك
على ما ثبت من تقرير الخبير وعقود الإيجار
وصور الأحكام المقدمة له من المطعون ضدهم
- وهو ما يكفي للتدليل على ما قرره الحكم
المطعون فيه من أن الوقف ظهر بمظهر المالك
بغير لبس ولا غموض - لما كان ما تقدم وكان
ما يشبه الطاعنون في شأن المستندات التي
أخذت بها محكمة الموضوع بعد أن اطمأنت
إليها لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فإن
النعي بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن ٣٣٢ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٦٠

٢١ مارس ١٩٦٨

- (١) شركة : أركانها . تقض ، مسائل ، واقع .
محكمة الموضوع .
(ب) ملكية : شائعة ، حيازة ، شيوع . مدني
م ٥١٤ هـ .
(ج) شركة : شخصية اعتبارية . مدير محاسبة ،
مناقشته .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لقيام الشركة أن توجد لدى
الشركاء نية المشاركة في نشاط ذي تبعية
وأن يساهم كل شريك في هذه التبعية بمعنى

المطعون ضده من حق التدخل في شئون عملية التوريد ورقابة تصرفات الطاعن بشأن تنفيذها .

(الطعن ٢٥٠ لسنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٦١

٢٦ مارس ١٩٦٨

(١) نقض : طعن ، اعلان ، ميعاد ، بطلان . ق ٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٢١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

(ب) تسجيل : صحيفة دعوى صحة تعاقد ، تسجيل متصرف اليه ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذي عمل به من تاريخ نشره في ١٩٦٥/٧/٢٢ قد نصت في فقرتها الثانية على ان تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون . وكانت المادة ٣٤١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد اوجبت على الطاعن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوماً التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلاً وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه . وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصناده والمادة الاولى من قانون المرافعات ان ميعاد الخمسة عشر يوماً الذي يجب على الطاعن اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ١٩٦٥/٧/٢٢ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ واذا خلت اوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن باعلان المطعون عليه خلال هذا الميعاد او خلال الميعاد الذي منحه له القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصرح منها وفقاً لحكم تلك الفقرة وهذا الميعاد بالنسبة للطعون التي لم تكن قد طرحت على المحكمة هو طبقاً لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوماً تبدأ من ١٩٦٧/٥/١١ تاريخ نشر القانون الاخير لما كان ذلك فانه يتعين - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - اعمال الجزاء المنصوص

١٩٦٠ عدم توافر نية المشاركة بين الطاعن والمطعون ضده - لما كان ذلك وكان يشترط لقيام الشركة ان توجد لدى الشركاء نية المشاركة في نشاط ذي تبعة وان يساهم كل شريك في هذه التبعة بمعنى ان يشارك في الربح والخسارة معا وكان تعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك متى اقام رايه على اسباب تسوغه - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند في نفي نية المشاركة لدى الطرفين وفيما رتبته على ذلك من اعتبار ائصال ٢ من يناير ١٩٦٠ منظوياً على عقد قرض وليس شركة على ما تضمنه ذلك الايصال من اشتراط المطعون ضده الحصول على مبلغه كاملاً عند انتهاء عملية توريد البرتقال التي دفع هذا المبلغ لاستثماره فيها واشترطه المشاركة في الربح دون الخسارة وعلى انه ليس للمطعون ضده حق التدخل في شئون هذه العملية او رقابتها وكان هذا الذي استند اليه الحكم المطعون فيه من شأنه ان ينفي قيام نية المشاركة بين الطرفين ويؤدي الى تكييف العقد بانه قرض ولا يقدح في صحة هذا التكييف استناد الطاعن الى ما تقرره المادة ٥١٤ من القانون المدني من انه اذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح كان هذا النصيب هو المعتبر في الخسارة ايضاً ذلك بان محل اعمال هذا النص هو عند قيام الشركة بتوافر اركانها ومنها نية المشاركة ، اما اذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك الى عدم المساهمة في تحمل مخاطر نشاط الشركة والى المشاركة في الربح دون الخسارة فانه لا محل في هذه الحالة لاعمال حكم تلك المادة . كما انه لا حجة فيما يقوله الطاعن من ان عدم تدخل المطعون ضده في عملية التوريد او رقابتها من مقتضيات استتار شركة المحاصة ذلك لان المقصود باستتار شركات المحاصة هو انه لا وجود لها بالنسبة الى الغير وليست لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء المكونين لها فاذا عقد احد الشركاء المحاصين عقداً مع الغير كان وحده المسئول عنه قبل هذا الغير دون سائر الشركاء - ولا يعنى استتار هذا النوع من الشركات ان يكون هؤلاء الشركاء بمعزل عن العملية او العمليات التي تكونت الشركة للقيام بها بل ان لهم مناقشة مدير المحاصة فيما يجريه من اعمال لادارة الشركة وتكليفه بتقديم حساب لهم عن هذه الادارة ومن ثم فلا عيب في استدلال الحكم المطعون فيه على انتفاء نية المشاركة بحرمان

عليه في المادة ٤٣١ مرافعات السالف الإشارة إليه والقضاء ببطالان الطعن .

٢ - تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشتري على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشتري الذي يقرره الحكم المؤشر به في هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار فلا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشتري الذي سجل صحيفة دعواه في تاريخ سابق حتى إذا صدر الحكم وأشر به وفق القانون يكون حقه حجة على المتصرف إليه .

الحكمة :

.. وحيث أن .. القانون ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري اذ بين في المادة الخامسة عشرة منه دعاوى التي يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد على الحقوق العينية العقارية ونص بالمادة السابعة عشرة على أنه « يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها » فقد أفاد بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشتري على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه أن يجعل حق هذا المشتري الذي يقرره الحكم المؤشر به في هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار فلا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشتري الذي سجل صحيفة دعواه في تاريخ سابق حتى إذا صدر الحكم وأشر به وفق القانون يكون حقه حجة على المتصرف إليه ولما كان الثابت بالاوراق أن الطاعن سجل صحيفة دعواه بتاريخ ١٠/١٠/٥٣ وأن تصرفات المطعون عليه الأخير لغير الطاعن في الأتيان التي آلت إليه ، بالمراث لم تسجل قبل هذا التاريخ فإن البيع الصادر من المطعون عليه الأخير إلى الطاعن يكون قد ورد على أتيان مملوكة للبائع ويكون حق الطاعن حجة على المتصرف إليهم من يوم تسجيل صحيفة دعواه بصدر الحكم له بصحة التعاقد والتأشير به وفقا للقانون وإذا اعتبر الحكم المطعون فيه

تصرفات المطعون عليه الأخير ببيع أتيان لغير الطاعن تصرفات ناقلة للملكية رغم أنها لم تكن مسجلة قبل تسجيل الطاعن صحيفة دعواه فإنه يكون قد جانب صحيح القانون . لما كان ذلك وكان الحكم قد قرر من جهة أخرى أن البيع الصادر من المطعون عليه الأخير إلى أحمد عبد الله هارون بتاريخ ١٧/٧/١٩٤٥ قد تم تنفيذه بوضع اليد وأن الدعوى الحالية لم ترفع في مواجهة المشتري الذي مضى على وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية وأذا خلا الحكم من بيان أركان وضع اليد والعناصر الواقعية لاثبات توافر هذه الأركان كما خلا مما يدل على أن واضع اليد هو الذي تمسك بالتقادم وكان الحكم قد رتب على مضى مدة التقادم من تاريخ التصرف الصادر من المطعون عليه الأخير إلى أحمد عبد الله هارون وعلى تصرفاته الأخرى اللاحقة لتسجيل الطاعن صحيفة دعواه اعتبار المطعون عليه الأخير قد تجرد من الملكية التي آلت إليه بالمراث في أتيان التركة وأن يبعه للطاعن صادر من غير مالك وأقام على هذا الاعتبار قضاءه برفض الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وإنطوى على قصور في التسبيب بما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ١٥٩ لسنة ٢٣ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هبكل وأمين فتح الله وإبراهيم غلام وعثمان زكريا) .

٢٦٢

٢٦ مارس ١٩٦٨

- (أ) اثبات : اجراءاته . محكمة موضوع .
(ب) اوراق رسمية : اثبات بالكتابة . تزوير .
(ج) تزوير : اثبات بالكتابة . اوراق عرفية .
اوراق مضاهاة . مرافعات م ٢٦٩ .

المبادئ القانونية :

١ - محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب تعيين خبير مرجح متى كانت قد وجدت في تقرير الخبير المنتدب ومن القرائن الأخرى ما يكفي لاقتناعها بالرأي الذي انتهت إليه . وكان طلب الخصوم مناقشة الخبراء ليس حقا تتختم على المحكمة إجابته بل هي صاحبة السلطة في تقدير ما إذا كان هذا الاجراء منتجا أو غير منتج .

بالرأى الذى انتهت اليه وكان طلب الخصوم بمناقشة الخبراء ليس حقا يتحتم على المحكمة اجابته بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما اذا كان هذا الاجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى واذا انتهى الحكم فى أسباب سائفة على النحو السالف بيانه بعد أن بحث التقارير المقدمة فى الدعوى والقرائن فيها الى أن السند مزور فلا عليه بعد ذلك أن هو رفض طلب ندب خبير مرجح أو مناقشة الخبراء فى الدعوى ويكون النعى عليه بالقصور فى التسبيب أو الإخلال بحق الدفاع فى هذا الخصوص على غير أساس لما كان ذلك وكانت المحكمة غير ملزمة بأن تقبل للمضاهاة كل ورقة رسمية لم يثبت تزويرها وأن لها اذا وجدت فى بعض الأوراق الصالحة للمضاهاة ما يكفى لاجرائها أن تقصرها عليها وأن تستبعد الأوراق الأخرى فلا محل لتعيب الحكم إذ اطرح اقرارى قيام مورث المطعون عليهم بالإجازة والعودة منها فى المضاهاة إيا كان وجه الرأى فى اعتبار هـذين المحررين من المحررات الرسمية بعد ما اكتفى الحكم بأوراق أخرى صالحة للمضاهاة ومن ثم يكون النعى على الحكم فى هذا الخصوص غير مؤثر على النتيجة التى انتهى إليها . ولما كان مؤدى نص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات أن الأوراق العرفية لا تقبل للمضاهاة الا اذا حصل اتفاق الخصوم عليها واذا لم يقبل مورث المطعون عليهم الخطابات المقدمة من الطاعنتين للمضاهاة عليها فلا على المحكمة - وقد اكتفت بأوراق أخرى صالحة للمضاهاة - أن هى اطرحت الخطابات المشار إليها . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه وقد انتهى على ماسلف بيانه فى الرد على السبب الاول وفى أسباب سائفة الى الاخذ بتقريرى قسم ابحات التزيف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بتزوير السند واذا عزز الحكم ذلك بالاحالة الى القرينتين اللتين استند اليهما الحكم الابتدائى وهما اصسار الطاعنتين بدليل رفعهما الدعوى بطريق المساعدة القضائية وقيام الخصومات بينهما وبين مورث المطعون عليهم على مبلغ ضئيل مقداره جنيهان فى وقت معاصر لتاريخ السند وتوقيعهما الحجز على منقولاته من أجل هذا المبلغ فى ٥ من مايو ١٩٥٣ ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أورد الدليل على الحقيقة التى اقتنع بها وفى حدود سلطته الموضوعية مما يحمل الرد على دفاع الطاعنتين فى هذا

٢ - المحكمة غير ملزمة بأن تقبل للمضاهاة كل ورقة رسمية لم يثبت تزويرها ، ولها اذا وجدت فى بعض الأوراق الصالحة للمضاهاة ما يكفى لاجرائها أن تقصرها عليها وأن تستبعد الأوراق الأخرى .

٣ - الأوراق العرفية لا تقبل للمضاهاة الا اذا حصل اتفاق الخصوم عليها . واذا لم يقبل مورث المطعون عليهم الخطابات المقدمة من الطاعنتين للمضاهاة عليها ، فلا على المحكمة وقد اكتفت بأوراق أخرى صالحة للمضاهاة ، أن هى اطرحت الخطابات المشار إليها .
المحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتزوير السند المطعون فيه استنادا الى قوله « أن تقرير قسم ابحات التزوير بمصلحة الطب الشرعى قد بنى على أسس سليمة تطمئن اليها هذه المحكمة وقد أوضح مواضع الاختلاف بين التوقيع الصحيح للمورث على أوراق الاستكتاب وأوراق المضاهاة المعترف بها والتوقيع المنسوب له على السند موضوع الدعوى وقد جاء التقرير الثانى للقسم الصادر من مديره مؤيدا للتقرير الاول وترى المحكمة أن العناصر التى بنى عليها التقريران كافية للقضاء بتزوير السند وأن التوقيع المنسوب للمورث لم يصدر من يد صاحبه » كما أحال الحكم المطعون فيه فى قضائه بتزوير السند الى أسباب الحكم الابتدائى التى ورد بها « أن الثابت من المستندات المقدمة من فهمى صليب (مورث المطعون عليهم) أن المعارض ضدهما (الطاعنتين) قد حصلنا على حكم فى ١٩٥٢/١٢/٢٨ قضى بالزامه بدفع مبلغ ٢ ج قال الحكم عنه انه ثابت بمقتضى سند اذنى مستحق الوفاء فى ١٩٤١/١/١ وأنه متخلف عن الوفاء به وقد بادرت المحكوم لهما (الطاعنتان) فور صدور هذا الحكم بتنفيذه جبرا على المحكوم عليه بتوقيع الحجز على منقولاته فى ٩ من أبريل ١٩٥٣ حتى اقتضيتا هذا المبلغ المحكوم به فى ١٩٥٣/٥/٥ ومع قيام هذه المنازعات حول مبلغ تافه يعجز مورث المعارضين (مورث المطعون عليهم) عن أدائه ليس بمعقول أن يقوم المعارض ضدهما فى وقت معاصر لهذا النزاع على اقراضه مبلغا يزيد على الخمسة عشر ألفا من الجنيهاات » ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة باجابة الخصوم الى طلب تعيين خبير مرجح متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير المنتدب ومن القرائن الأخرى ما يكفى لاقتناعها

الخصوص ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن ٣٥٦ لسنة ٣٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغلول واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وابراهيم علام وعثمان زكريا) .

٣٦٣

٢٧ مارس ١٩٦٨

نقض : طعن ، قوة أمر مقضى . حكم ، حجية .
دعوى عمالية . نقابة . عضو . عمل ، دعوى ناشئة عن عقد عمل . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٥٦

المبدأ القانوني :

يشترط لجواز الطعن بالنقض ان يكون الحكمان صادرين بين الخصوم أنفسهم في النزاع عينه .

المحكمة :

وحيث ان النص في المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض - الذي يحكم هذا الطعن على أن « للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التي أصدرته - فصل في نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أم لم يدفع » يدل على أنه يشترط لجواز الطعن بالنقض لهذا السبب أن يكون الحكمان صادرين بين الخصوم أنفسهم وفي النزاع عينه واذ كان ذلك وكان الحكمان المطعون فيهما صادرين من محكمة ابتدائية في استئناف عن حكم صادر من محكمة المواد الجزئية والنزاع فيها مردد بين المطعون عليهم وبين شركة شل في حين أن الحكم الصادر من هيئة التحكيم في الطلب ٤٠ سنة ١٩٥٦ استئناف القاهرة إنما صدر في نزاع مردد بين نقابة عمال شركة شل وبين الشركة المذكورة ، اذ كان ذلك وكانت دعوى النقابة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى مستقلة ومتميزة عن دعوى الأعضاء وتختلف عنها في موضوعها وفي سببها وفي آثارها وفي الأشخاص ، فان شرط جواز الطعن بالنقض في الحكمين المطعون فيهما لصدورهما على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشيء المحكوم

به يكون غير متحقق ولذلك يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

(الطعن ٤٤ لسنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت المركي نائب رئيس المحكمة وابراهيم عمر هندي وصبري احمد فرحات ومحمد شبل مبد المقصود وحسن ابو الفتوح الشربيني) .

٣٦٤

٢٧ مارس ١٩٦٨

استئناف . وصفي ، حكم في شكل استئناف . حكم ، حجية .

المبدأ القانوني :

متى قضت المحكمة بقبول الاستئناف الوصفي شكلا ، فإنها بذلك - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تكون قد حسمت النزاع نهائيا في خصوص شكل الاستئناف واستنفدت ولايتها في الفصل فيه .

المحكمة :

وحيث . . انه بالرجوع الى الاوراق يبين ان الطاعنة طلبت في صحيفة الاستئناف الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع (أولا) في الاستئناف الوصفي الحكم بالغاء وصف النفاذ الذي شمل به الحكم المستأنف وبايقاف تنفيذه حتى يفصل نهائيا في الاستئناف الموضوعي . (ثانيا) في الموضوع بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به للمستأنف ضده من تعويض ومكافأة وبدل اذار وفرق مرتب شهر يناير سنة ١٩٥٨ والحكم برفض دعوى المستأنف ضده وقضت المحكمة بجلسة ١٩٦٣/٩/٢١ بقبول الاستئناف الوصفي شكلا وهي بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكون قد حسمت النزاع نهائيا في خصوص شكل الاستئناف واستنفدت ولايتها في الفصل فيه والقول بأن الاستئناف الوصفي يعتبر حكما وقتيا بطبيعته لا يحوز قوة الامر المقضى ولا تنقيد به المحكمة عند نظر استئناف الموضوع إنما يصدق على ما يتضمنه قضاء ذلك الحكم من اجراء التنفيذ مؤقتا او منعه والامر بالكفالة أو الاعفاء منها اما قضاؤه بجواز الاستئناف وبقبوله شكلا فانه يعتبر قضاء قطعي لا تملك المحكمة العدول عنه واذ خالف الحكم المطعون هذا النظر وجرى قضاؤه على

ان « هذه المحكمة قضت من هيئة سابقة بتاريخ ١٩٦٣/١١/٢١ (أولا) بقبول الاستئناف الوصفى شكلا وفي موضوعه برفضه وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به من النفاذ المعجل .. (وثانيا) بوقف التنفيذ بالنسبة لما زاد عن .. واعادت الدعوى للمرافعة للفصل في موضوعها دون ان تتعرض بقبول أو عدم قبول الاستئناف الموضوعى شكلا من قريب أو بعيد بما لا يقيد هذه المحكمة بشأن سقوط حق المستأنف في الطعن بالاستئناف الموضوعى لرفعه بعسد الميعاد سيما وأن الحكم ١٩٦٣/١١/٢١ المذكور حكم وقتى تناول الاستئناف الوصفى المستعجل وحده .. وانه ترتيبا على ما سلف يكون هذا الاستئناف قد رفع بعد الميعاد القانونى ويتعين على المحكمة من تلقاء نفسها الحكم بسقوط حق المستأنف في الطعن بالاستئناف » فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى .

(الطعن ١٠٧٩ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٦٥

٢٧ مارس ١٩٦٨

(١) احوال شخصية : مصريون مسلمون . زواج . معاشره . مسانحة ، الشهادة على الزواج . اثبات ، بينة .

(ب) اثبات : بينة ، أنواعها ، شروطها ، نكاح .

المبادئ القانونية :

١ - العشرة أو المسانحة لا تعتبر وحدها دليلا شرعيا على قيام الزوجية والفراش .

٢ - الأصل في الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه - بالعين أو بالسماع - بنفسه ، واستثنى فقهاء الحنفية من هذا الأصل مواضع - منها النسب والنكاح أجازوا فيها الشهادة بالتسامع استحسانا إلا أنهم اختلفوا في شروط تحمل الشهادة بها .

المحكمة :

.. وحيث ان العشرة أو المسانحة لا تعتبر وحدها دليلا شرعيا على قيام الزوجية والفراش وإنما نص فقهاء الحنفية على أنه يحل للشاهد أن يشهد بالنكاح وإن لم يعاينه

متى اشتهر عنده ذلك بأحد نوعى الشهرة الشرعية الحقيقية أو الحكمية فمن شهد رجلا وامرأة يسكنان في موضع أو بينهما انبساط الأزواج وشهد لديه رجلان عدلان بلفظ الشهادة أنها زوجته ، حل له أن يشهد بالنكاح وإن لم يحضر وقت العقد . وهذا عند الصالحين أما عند أبى حنيفة فلا يجوز للشاهد أن يشهد على النكاح بالتسامع إلا إذا اشتهر شهرة حقيقية وهى ما تكون بالتواتر ؛ إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يعتبر مجرد مسانحة الطائفة للمتوفى دليلا على ثبوت النكاح بينهما فانه لا يكون قد خالف القواعد الشرعية .. الأصل في الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه بالعين أو بالسماع بنفسه ، واستثنى فقهاء الحنفية من هذا الأصل مواضع - منها النسب والنكاح - أجازوا فيها الشهادة بالتسامع استحسانا إلا أنهم اختلفوا في شروط تحمل الشهادة بها فعن أبى حنيفة لا يشهد حتى يسمع ذلك من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتواتر به الأخبار وعلى هذا إذا « أخبره » رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول لا تحل له الشهادة ما لم يدخل في حد التواتر ويقع في قلبه صدق الخبر . وعند الصالحين إذا أخبره بذلك رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول يكفى وتحصل له الشهادة والفتوى على قولهما ، واشترطوا في الأخبار - هنا وعن العدلين - أن يكون بلفظ « أشهد » وبمعنى أن يشهدا عنده بلفظ الشهادة ، إذ كان ذلك وكان يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في هذا الخصوص على أن « شهادة شهود المستأنفة لا تؤدي بحال الى اثبات الزوجية والنسب لأنهم جميعا عدا الأول والثانى سمعوا بالزوجية من المستأنفة أو نقلا عنها إذ يقرر الشاهد الثالث .. أن المستأنفة صديقة زوجته وأن بنت خاله المستأنفة هى الأخرى صديقة زوجته وأنه عرف من المستأنفة بوفاة .. سنة ١٩٥٢ على دين الاسلام وعرف من زوجته وهى صديقة المستأنفة أن المستأنفة كانت حاملا وعرف من بنت خالة المستأنفة أن ... متزوج من المستأنفة فأقواله بالنسبة للزوجية والحمل منقولة اما عن الزوجة مباشرة أو عن زوجة الشاهد نقلا عن المستأنفة أو عن بنت خالة المستأنفة نقلا عن المستأنفة أيضا وكذلك الشاهد الرابع .. إذ يقرر أن المستأنفة صديقة شقيقته ... وأنه عرف بالزوجية والحمل نقلا عن اخته بحكم صداقتها بالمستأنفة

ولصديقه الذي كان يزوره في منزله أثناء مرضه والذي نقله الى المستشفى في اليوم السابق على وفاته وكلاهما كان يرى المستأنفة في خدمة المتوفى ، لماذا لم يقل لهما أو لايهما انها زوجته ، واذا كان من المقرر فقها أن النكاح يثبت بالتسامع وكذلك يثبت النسب بالتسامع فان شهادة شهود المستأنفة ليست شهادة بالتسامع لان التطبيق الصحيح لقاعدة جواز الشهادة بالتسامع أن يشهد الشاهد بما هو متواتر ومشهور أي أن يكون الشاهد قد سمع بما يشهد به من الناس أو العامة بحيث يقع في نفسه صدق ما سمع به أما الشهادة نقلا عن التي تدعى النكاح والنسب فهي ليست شهادة تسامع يجوز بها اثبات النكاح والنسب» وان المستأنفة « قد عجزت عن اثبات زوجيتها بالمتوفى بل قامت الادلة على قيام أو وجود تلك الزوجية ومتى انتفت الزوجية انتفى النسب » فانه لا يكون قد خالف الراجح من مذهب أبي حنيفة أو أخطأ في تطبيقه .

ومردود في الوجهين (الثالث والرابع) بأن الحكم قد اثبت في حدود سلطته الموضوعية عجز الطاعنة عن اقامة الدليل على صحة دعواها وفي ذلك وحده ما يكفي لحمل قضائه ومن ثم فان استناده الى أقوال شهود النفي أو الشهادة الطبية يعتبر تزايدا والنعي عليه فيه غير منتج .

(الطعن ١٢ سنة ٣٦ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة)

٢٦٦

٢٨ مارس ١٩٦٨

- (١) دعوى : تدخل . خصم منضم . استئناف ، خصوم . مرافعات م ٢٩٨ .
- (ب) حكم : طعن . استئناف ، طلب جديد .
- (ج) اثبات : بالكتابة . انكار التوقيع . مدنى م ٢٩٤ .
- (د) بيع : جراف .
- (هـ) ملكية : انتقالها ، مبيع ، تسليم . مدنى م ٢٢٩ و ٢٠٤ و ٩٢٢ و ٢٣٥ .
- (و) بورصة : بيع أقطان آجلة . حق قطع السعر . مرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٢٩ ق ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ .
- (ز) قطع سعر : بيوع الاقطان الآجلة .
- (ح) التعامل في البرصة . بيع اقطان آجلة . قطع السعر .
- (ط) سعر : قطعه ، نقله ، بيع ، بيوع قطن آجلة .

ومعنى ذلك أن المستأنفة هي مصدر العلم بالزوجية والحمل والشاهدتان الخامسة والسادسة تقرران أن مظهر حياة المستأنفة مع المتوفى كان مظهر حياة زوجية وقالت اولاهما انها تعرف المستأنفة عن طريق بنت خالتها وقالت ثانيتهما انها كانت تفصل ملابس المستأنفة بأجر وانها حضرت الولادة وقالت فمصدر علم الاثنين هو اما المستأنفة ذاتها او بنت خالة المستأنفة نقلا عن المستأنفة أما الشاهدة السابقة من شهود المستأنفة فهي زوجة البواب الذي كان في خدمة المتوفى وطرده قبل وفاته بشهر واحد باعتراف نفس الشاهدة المذكورة فهي متورة واعترفت بأن مصدر علمها بالحمل هو المستأنفة ذاتها أما الشاهد الأول من شهود المستأنفة فقد قال بأنه سمع بالزوجية من المتردين ولم يحدد هؤلاء المتردين ولم يذكر اسم واحد منهم ولم يبين مناسبة وظروف هذا العلم من المتردين وعبارته عامة لا تدل على شيء فضلا عن ثبوت الخصومة بينه وبين المستأنف عليهما الأول والثاني بسبب دعوى تخفيض أجر سكنه وطلبه استرداد ما دفعه من زيادة من الأجر والشاهد الثاني من شهود المستأنفة وهو الوحيد من بين الشهود الذي انفرد بالقول بأنه سمع بالزوجية من المتوفى ذاته فروايته في هذا الخصوص ان صحت لا تثبت زوجية و لا تثبت نسبا لانه يقرر انه ذهب لزيارة المتوفى لما علم بوجود زوجته الغضبي لديه وقد ضايقه أن تلجأ زوجته للمتوفى اذ انها أقحمت على حياتهما الزوجية اجنبيا عنهما وضايقه وأحنقه أن المتوفى رجل موسر وانه هو رقيق الحال ويقرر أن المتوفى نصحه وأعطاه درسا في الحياة الزوجية ثم نادى على المستأنفة ولما حضرت قدمها اليه على انها زوجته وقدمت المستأنفة له كوبا من الشربات أو الليمونادة كتحية وقال ان هذه هي المرة الوحيدة التي زار فيها المتوفى ومن الغريب أن لا تكون المستأنفة اذا كانت حقا زوجة المتوفى موجودة مع زوجة الشاهد عند دخول الشاهد ، وترى المحكمة أن المتوفى اذا كان قد قدم المستأنفة للشاهد على انها زوجته فهو قد فعل ذلك ليطمئن الشاهد الغاضب الحانق من لجوء زوجته لأجنبي عن الأسرة ووجودها معه وحدهما عند دخول الشاهد والا فكيف يعقل عدم تقديم المتوفى المستأنفة لطبيبها المعالج لمدة سنتين على انها زوجته مع أن تقديمها للطبيب بصفتها زوجته أمر لازم للعلاج واتباع نظامه ولما لم يقل لوكيل أماله والذي كان يتردد عليه في فترة مرضه

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الثابت أن المطعون ضده قد رفع الدعوى على الطاعن طالبا الزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعته له بصفته الشخصية وقد نازعه الطاعن فى السعر الذى يجب اتخاذه أساسا للمحاسبة على هذا الثمن ولما تدخل فى الدعوى الحارسان القضائيان على الأطنان الناتج منها القطن المبيع ، وافق المطعون ضده على أن يقضى لهما بهذه الصفة بطلباته باعتبار أنهما حالا محله فى الحراسة ، ولكنه لم ينسحب من الدعوى أو يتدخل عن منازعته للطاعن لما قاله من أن له مصلحة فى متابعة الخصومة ليدافع عن حق المتدخلين بقصد رده مسئوليته عن الأقطان المبعة منه ، فانه بموقفه هذا فى الخصومة صار خصما منضمما للحارسين فى طلباتهما بعد أن كان خصما أصليا ومن ثم يكون له بوصف كونه خصما منضمما للمدعين أن يستأنف معهما الحكم الابتدائى فيما تضمنه من قضاء قطعى ضدتهما .

٢ - النعى على الحكم الاستثنائى بأنه قبل الاستئناف على الرغم من أن ما طلبه أحد المستأنفين فى استئنافه يعتبر طلبا جديدا مما لا يجوز ابدأؤه أمام محكمة الاستئناف لأول مرة ، لا يصادف محلا متى كانت محكمة الاستئناف لم تقض فى هذا الطلب لخروجه عن نطاق الاستئناف المرفوع إليها ، والذى انصب على الشق القطعى من الحكم المستأنف ، ولأن محكمة أول درجة لم تستنفذ ولايتها فى هذا الطلب .

٣ - تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو امضاء أو ختم أو بصمة ، ومفاد ذلك أن الطعن بانكار التوقيع على الورقة العرفية يجب أن يبدى فى صيغة صريحة جائزة تدل على أصرار المنكر على انكاره .

٤ - إذا كان البائع قد باع كل القطن الذى فى مخزنه والناتج من زراعته المعينة فى العقد وقد عاينه المشتري فى المخزن المودع به ، كان التكليف الصحيح لهذا البيع أنه بيع جزاف لا بيع شئ معين بنوعه .

٥ - متى كان المبيع جزافا فإن الملكية فيه تنتقل الى المشتري بمجرد تمام العقد طبقا للمادة ٤٢٩ و ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدنى ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن

من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا ما دام البائع قد أعلمه بذلك .

٦ - إذا لم يستعمل البائع - بيوع الاقطان الآجلة - حقه فى قطع السعر أو النقل حتى نهاية الأجل المحدد له فانه يجب على المشتري تحديد سعر الكمية المبعة بسعر اليوم التالى مباشرة لانقضاء حق البائع فى القطع فان كان هذا اليوم يوم عطلة بيرضة العقسود ، أو كان التعامل فى البرصة فى هذا اليوم محمدا بأسعار رسمية أو أسعار لا تعامل بها ، لأى سبب كان فإن الأجل يمتد الى يوم العمل التالى له .

٧ - العلة فى أن يكون اليوم الذى يجرى فيه القطع - فى بيوع الاقطان الآجلة - من الأيام التى يحصل فيها تعامل فعلى ، هى مجرد تمكين المشتري من اجراء عملية التغطية التى تتم بعملية بيع عكسية يجرىها فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه للبائع والغرض من هذه العملية هو أن يؤمن المشتري نفسه من مخاطر تقلبات الأسعار ، فان هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة يعادل كسبه فيما باع من عقود البرصة والعكس بالعكس .

٨ - إذا كان التعامل فى البرصة لم يجر بعد يوم ٢٠ من يناير ١٩٥٢ - موعد القطع على سعر القطن - الا ابتداء من يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس - لأن التعامل على عقيد يناير كان قد انتهى فى يوم ٢٢ من هذا الشهر حسب النظام المتبع فى برصة العقود ، وكان لا يوجد ما يمنع المشتري (الطاعن) من اجراء عملية التغطية بسعر عقد مارس فى يوم ٢٣ من يناير وهذه العملية يتحقق بها الغرض المقصود منها : فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة بعد أن ثبت لمحكمة الاستئناف أن القطع على شهر يناير بات مستحيلا بسبب انتهاء التعامل عليه وهو سبب خارج عن ارادة البائع ، لا يكون مخالفا للعقد أو لأحكام لائحة البراصة أو للعرف التجارى .

٩ - متى حدد فى العقد أجل ليستعمل فيه البائع حقه فى القطع أو النقل ، فان سكوته عن ابداء رغبته فى القطع أو النقل لا يترتب عليه اعتبار القطن منقولا ، وانما وجوب تحديد الثمن بسعر اليوم التالى مباشرة لنهاية هذا الأجل . كما أنه اذ كان يترتب على النقل التزام فى ذمة البائع بدفع السهمرة القانونية

الاستئناف المرفوع اليها والذي انصب على الشق القطعي من الحكم المستأنف الخاص بتحديد السعر الواجب اجراء المحاسبة على أساسه واقتصر قضاء محكمة الاستئناف على تحديد هذا السعر ونوهت في أسباب حكمها بأنه لا يجوز لها أن تعرض لطلب الالتزام بالمبلغ المطالب به لأن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفذ ولايتها فيه هذا إلى أنه يبين من المذكرات المقدمة من المطعون ضده الأول مع المستأنفين الآخرين أنه لم يصر على طلب شيء لنفسه بل ظلت طلباته أمام محكمة الاستئناف كما استقرت أمام محكمة أول درجة وهي الحكم للحارسين المستأنفين الآخرين بالطلبات الواردة في صحيفة الدعوى الابتدائية مما يعتبر عدولا منه عما كان قد طلبه في صحيفة الاستئناف من الحكم له مع المستأنفين الآخرين بتلك الطلبات أو بالأحرى تصحيحا لما وقع في الصحيفة من خطأ لم يكن مقصودا ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

الطعن في الحكم الصادر بتاريخ ٢٤ من أبريل ١٩٦٣ :

وحيث ان النعي بالسبب الأول وهو يقوم على بطلان في الاجراءات بسبب انقطاع سير الخصومة لوفاة أحد المستأنفين وهو الحارس أحمد مصطفى سلطان وعدم تعجيلها بعد ذلك تعجيلا صحيحا بحجة أن التعجيل لم يوجه الى من قام مقام الخصم المتوفى . هذا النعي غير مقبول ذلك لأنه يفرض وقوع هذا البطلان فإنه لا يقبل من الطاعن التمسك به وذلك لما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه بطلان نسبي قرره القانون لمصلحة من شرع الانقطاع لحمايته تمكينا له من الدفاع عن حقوقه فلا يحق لغير من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته أن يحتج ببطلان الاجراءات المترتب على انقطاع سير الخصومة أو البطلان الناشئ عن عدم مراعاة أحكام المادة ٢٩٨ من قانون المرافعات فيما أوجبه من اعلان تعجيل الخصومة بعد انقطاع سيرها الى من قام مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته - ومن ثم فإنه يفرض صحة مايقول به الطاعن من احتمال حلول حارس آخر محل الحارس الذي توفي - في حالة استمرار الحراسة - أو وجود ملاك آخرين للأطيان التي فرضت عليها الحراسة غير الذين اختصهم المطعون ضده الأول في صحيفة تعجيل الاستئناف - اذا

وفرق السعر والمصروفات القانونية كافة لهذا النقل ، فإنه يجب أن يصدر بالنقل أمر من البائع الى المشتري تظهر فيه نية الأول واضحة في اجراء النقل .

الحكمة :

الطعن في الحكم الصادر بتاريخ ٣٠ من مارس ١٩٥٨ :

... وحيث أن ... المطعون ضده الأول على ما سجله الحكم المطعون فيه رفع الدعوى على الطاعن طالبا الزامه بدفع باقى ثمن القطن الذى باعه بصفته الشخصية له - وقد نازعه الطاعن في السعر الذى يجب اتخاذه اساسا للمحاسبة على هذا الثمن ولما تدخل الحارسان القضائيان وافق المطعون ضده الأول على أن يقضى لهما بطلباته على أساس أن القطن المبيع ناتج من الأطيان المفروضة عليها الحراسة والتي كان هو معينا حارسا عليها قبل الحارسين المتدخلين - ولما كان المطعون ضده الأول بعد أن وافق على ذلك لم ينسحب من الدعوى أو يتخل عن منازعته للطاعن بل استمر في الدعوى لما قاله من أن له مصلحة في متابعة الخصومة ليدافع عن حق المتدخلين بقصد درء مسئوليته عن الأقطان المبعة منه للطاعن لأنه مسئول عن نتائج تصرفه فيها فإنه بموقفه هذا في الخصومة صار خصما منضمما للحارسين في طلباتهما بعد أن كان خصما أصليا ومصلحته في هذا الانضمام محققة لأنه كما قرر الحكم المطعون فيه بحق هو الذى تعاقد مع الطاعن كما أنه من جهة أخرى هو المسئول عن ثمنه قبل الحارسين المتدخلين اللذين حلا محله في الحراسة ومن ثم يكون للمطعون ضده بوصفه خصما منضمما للمدعين أن يستأنف معهما الحكم الابتدائي فيما تضمنه من قضاء قطعي ضدهما - أما عن النعي على الحكم المطعون فيه الصادر في ٣٠ من مارس ١٩٥٨ بأنه قبل الاستئناف على الرغم من أن ما طلبه المطعون ضده الأول في صحيفته من الحكم له مع المستأنفين الآخرين (الحارسين المتدخلين) بالطلبات الواردة في هذه الصحيفة يعتبر طلبا جديدا مما لا يجوز ابداءه لأول مرة في الاستئناف فان هذا النعي الذى وجهه الطاعن ايضا الى الحكم الاستئنافي الاخير الصادر في ٢٤ من أبريل ١٩٦٣ لا يصادف محلا في أى من هذين الحكمين لأن محكمة الاستئناف لم تقض في هذا الطلب الذى طلبه المطعون ضده الأول في صحيفة استئنافه لخروجه عن نطاق

كانت الحراسة قد انتهت بزوال حالة الشبوع فانه ليس لغير الحارس الجديد الذي حل محل المتوفى في الحالة الأولى وللملاك الآخرين في الحالة الثانية التمسك بالبطلان المدعى به من الطاعن ومنى كان الامر كذلك فان كل ما يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه في شأن رده على الدفع بهذا البطلان يكون غير منتج . والنمى بالسبب الثاني مردود بما سبق الرد به على الطعن الموجه الى الحكم الصادر في ٣٠ من مارس ١٩٥٨ فيما تضمنه هذا الطعن من أن ما طلبه المطعون ضده في صحيفة استئنافه يعتبر طلبا جديدا ..

وحيث .. انه يبين من عقد البيع انه ذكر فيه أن المبيع ١٥٠٠ قنطارا من القطن الكرنك تحت العجز والزيادة حسب المعاينة وان هذا القطن اول وثاني جنية محصول ١٩٥٢/١٩٥١ الناتجة من الاطيان المملوكة للبائع الكائنة بزماء نواحي كفر الحصنة وطنيخ وكفر الخوازم ودرين وطمبارة وبشبيش ودقميرة - ولما كان الحاضر من الطاعن أمام محكمة الاستئناف وهو نفس محاميه المقرر بهذا الطعن - قرر بمحضر جلسة ٢٢ من يناير ١٩٥٩ ردا على سؤال من المحكمة عن عدد القناطير التي دخلت في حيازة الطاعن الى يوم ٢٠ من يناير قرر ما نصه « .. (المطعون ضده الاول) باع القطن الذي في مخزنه تحت العجز والزيادة والقطن المبيع كان كله داخل المخزن يوم التعاقد وعوين ومن أجل هذا فتحدد مقدار القطن المبيع ترك للميزان » - لما كان ذلك فان التكييف الصحيح لهذا البيع هو انه بيع جزاف لا بيع شيء معين بنوعه كما يقول الطاعن لان البائع قد باع كل القطن الذي في مخزنه والناتج من زراعته المعينة في العقد وقد عاينه البائع في المخزن المودع به مما يجعل المبيع معينا بالذات ولا ينفي عن هذا المبيع وصف الجزاف كون القطن المبيع قد قدر بألف وخمسمائة قنطار لان هذا التقدير كما ذكر في العقد تقدير تقريبي قابل للعجز والزيادة بغير وضع حد لايهما وتقدير المبيع الجزاف بمقدار معين لا ينفي عنه وصف الجزاف ولا يكون لهذا التقدير اثر الا في مسألة الضمان ومتى كان البيع جزافا فان الملكية فيه تنتقل الى المشتري بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٤٢٩ و٢٠٤ و٩٣٢ من القانون المدني ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه

استيلاء ماديا ما دام البائع قد أعلمه بذلك - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف العقد في بيان القدر المبيع كما يقول الطاعن لان الحكم لم يذكر أن الكمية المتعاقد عليها هي ١٥٠٠ قنطار بل أشار الى هذا الرقم في صدد بيانه للكمية التي تم وزنها واستولى عليها الطاعن قبل يوم ٢٠ من يناير وأردف ذلك بقوله « ثم بقي جزء بالمخازن وحافظ عليه البائع تنفيذا للتعاقد حتى حضر المندوب وتسلمه » وقال الحكم في موضع آخر عن هذا الجزء الذي بقي في المخازن بعد يوم ٢٠ من يناير انه بقي تحت تصرف الطاعن بحيث يتمكن من حيازته دون عائق ولما كان ما استخلصته المحكمة من وضع البائع جميع القطن المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق قبل يوم ٢٠ من يناير ١٩٥٢ وان البائع أعلم المشتري بذلك ، هذا الذي استخلصته المحكمة هو استخلاص موضوعي سائغ بني على اسباب لا مطعن عليها من الطاعن فان المحكمة بذلك تكون قد أثبتت وفاء المطعون ضده الاول بالتزامه بتسليم المبيع قبل يوم ٢٠ من يناير ١٩٥٢ طبقا لما تتطلبه المادة ٤٣٥ من القانون المدني ويكون النمى بهذا الوجه على غير أساس ..

وحيث انه وان كان صحيحا أن سعر يوم ٢٣ من يناير ١٩٥٢ الذي اتخذه الحكم أساسا للمحاسبة هو سعر عقد مارس وليس عقد يناير وأن التعامل على هذا العقد الأخير قد انتهى في يوم ٢٢ من يناير ١٩٥٢ حسب النظام المتبع في بورصة العقود وكما تدل على ذلك نشراتها المقدمة لمحكمة الموضوع الا انه لما كان الاجل المحدد في العقد لاستعمال البائع (المطعون ضده الاول) حقه في القطع ينتهي في ٢٠ من يناير ١٩٥٢ وكانت محكمة الاستئناف قد انتهت الى انه لم يستعمل حقه في قطع السعر او النقل حتى نهاية الاجل المحدد له فانه يجب على المشتري طبقا للعرف التجاري الذي قننه المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ والقانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ الذي حل محله والخاصين بتنظيم يسوع الاقطن الاجلة في الداخل تحديد سعر الكمية المبعة بسعر اليوم التالي مباشرة لانقضاء حق البائع في القطع فان كان هذا اليوم يوم عطلة ببورصة العقود او كان التعامل في البورصة في هذا اليوم محذرا بأسعار رسمية أو أسعار لا تعامل بها لأي سبب كان فان الاجل يمتد الى يوم العمل

بأن التعبير عن الإرادة لا يكون الا صريحا وانما ما قرره في هذا الصدد هو ما يأتي « ان نقل القطن من استحقاق الى استحقاق آخر عمل ارادى يتم من جانب البائع بشرط القيام بدفع السمسرة القانونية و فرق النقل وما الى ذلك وفق ما تقضى به المادة الاولى من القانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ ولم يبد المستأنف الاول (البائع المطعون ضده الاول) رغبته في هذا النقل فلا يمكن مع ذلك اعتبار أن سكوته عن طلب النقل يستفاد منه ضمنا أن ارادته قد اتجهت الى نقل القطن الى استحقاق آخر » وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا خطأ فيه ذلك أنه متى حدد في العقد أجل ليستعمل فيه البائع حقه في القطع أو النقل فإن سكوته عن ابداء رغبته في القطع أو النقل لا يترتب عليه اعتبار القطن منقولا وانما وجوب تحديد الثمن بسعر اليوم التالي مباشرة لنهاية هذا الأجل - كما أنه اذ كان يترتب على النقل ترتيب التزام في ذمة البائع بدفع السمسرة القانونية و فرق السعر والمصروفات القانونية كافة لهذا النقل فإنه يجب أن يصدر بالنقل أمر من البائع الى المشتري تظهر فيه نية الاول واضحة في اجراء النقل واذا كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت في حدود سلطتها التقديرية أنه لم يصدر من البائع أمر صريح أو ضمنى بالنقل ، وكان قبضه بعض مبالغ من ثمن القطن المستحق له وتأخيره في تقديم الشيك للبنك ، وتأخيره في طلب تصفية الحساب كل ذلك ليس له دلالة قاطعة في صدور الرضاء بالنقل من المطعون ضده الاول ، ولا يعدو أن يكون مجرد قرائن قضائية بسيطة مما يخضع لتقدير المحكمة فلا عليها أن وهي لم تأخذ بها كما لا تلتزم بالرد عليها أو بالرد على ما جاء بالحكم الابتدائي بشأنها ، ما دامت قد اقامت حكمها في هذا الخصوص على ما يسوغه من الاعتبارات . .

وحيث انه يبين من الملف المضموم انه وان كان الطاعن قد لوح أمام المحكمة الابتدائية بالطعن بالتزوير في خطاب ١٩٥٢/٧/٢١ ، وتحدى المطعون ضده الاول بتقديم أصله حتى يتمكن من اتخاذ اجراءات الادعاء بالتزوير فيه ، الا أنه بعد أن قدم المطعون ضده الاول هذا الاصل بجلسة ٢٢ من يناير ١٩٥٩ في حضور محامي الطاعن ، لم يعلق عليه الأخير في محضر هذه الجلسة بأكثر من قوله « بأن زميله المحامي الذي حضر عن الطاعن في جلسة محكمة الافلاس الابتدائية قال انه يطعن على هذا الخطاب ، وأنه علي اثر ذلك قام محامي

التالي له - لما كان ذلك وكانت العلة في أن يكون اليوم الذي يجرى فيه القطع من الأيام التي يحصل فيها تعامل فعلى هي مجرد تمكين المشتري من اجراء عملية التفطية التي تتم بعملية بيع عكسية يجريها في وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذي تم قطعه للبائع ، والغرض من هذه العملية هو أن يؤمن المشتري نفسه من مخاطر تقلبات الاسعار فان هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة ما يعادل كسبه فيما باع من عقود في البورصة والعكس بالعكس - لما كان ذلك وكان التعامل في البورصة لم يجر بعد يوم ٢٠ من يناير ١٩٥٢ الا ابتداء من يوم ٢٣ من الشهر المذكور وعلى عقد مارس لأن التعامل على عقد يناير كان قد انتهى في يوم ٢٢ من هذا الشهر حسب النظام المتبع في بورصة العقود وكان لا يوجد ما يمنع الطاعن المشتري من اجراء عملية التفطية بسعر عقد مارس في يوم ٢٣ من يناير وهذه العملية يتحقق بها الغرض المقصود منها فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر سعر هذا اليوم أساسا للمحاسبة بعد أن ثبت لمحكمة الاستئناف أن القطع على شهر يناير بات مستحيلا بسبب انتهاء التعامل عليه وهو سبب خارج عن ارادة البائع بل أن الطاعن يعتبر الى حد ما مسئول عن هذه النتيجة لقبول امتداد موعد القطع حتى يوم ٢٠ من الشهر بالمخالفة للعرف المتبع في البورصة ولما كان ينص عليه المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ من أن لا تتأخر نهاية الأجل المقرر للبائع للنقل عن يوم ١٦ من الشهر الذي يجرى القطع على استحقاقه فان الحكم المطعون فيه لا يكون مخالفا للعقد أو لأحكام لائحة البورصة أو للعرف التجاري كما لا يبطله اغفاله الرد على ما تمسك به الطاعن من أن سعر ٢٣ يناير ليس سعر عقد يناير وانما هو سعر عقد مارس لأن هذا الدفاع على ما سلف القول ليس من شأنه أن يتغير به وجه الرأي في الحكم وبالتالي فلا يعتبر دفعا جوهريا مما يعد اغفاله قصورا يبطل الحكم ، لما كان ذلك وكان تمسك البائع في صحيفة دعواه بسعر يوم ٢٣ يناير على أساس أنه سعر عقد مارس لا يعتبر اقرارا منه بحصول النقل الى شهر مارس اذ من حقه كما سلف القول أن يطلب تحديد ثمن اقطانه بهذا السعر ولو كان لم يطلب النقل الى شهر مارس فان النعي بهذا السبب يكون في جميع ما تضمنه على غير أساس . .

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه لم يقل

والمقدمة من السنديك من ذكر هذه العبارة فضلا عن أن كل إيصال انتهى « بتقفيلة » بل بعض الإيصالات أكمل السطر بخط أفقى كالمستندات رقم ١٠ و ١٢ و ١٤ من نفس الحافظة وبعض هذه الإيصالات كالمستند رقم ١٢ تاريخه لاحق للإيصاليين وهو ١٩٥٢/٥/٢٤ وخلا من هذه العبارة ، ومن ثم ترى المحكمة عدم الاعتداد بهذه العبارة واستبعادها من الإيصاليين المذكورين .

ولما كان يبين من هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف قضت بتزوير الإيصاليين فيما ورد فيهما من عبارة « تحت القطع » وذلك بمقتضى الحق المخول لها في المادة ٢٩٠ من قانون المرافعات التي تقضى بأنه يجوز للمحكمة ، ولو لم يدع أمامها بالتزوير بالأجراءات المتقدمة ، أن تحكم برد أية ورقة وبإبطالها إذ ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة - وإذ كانت محكمة الاستئناف قد بينت في حكمها الظروف والقرائن التي استبانت منها تزوير العبارة التي قضت بتزويرها واستبعادها من الإيصاليين وكان ما ساقته المحكمة لاثبات هذا التزوير سائفاً ومن شأنه أن يؤدي إلى الرأي الذي انتهت إليه وكانت هي غير ملزمة في هذه الحالة بالاستعانة برأي أهل الخبرة في تحقيق الخطوط متى ظهر لها بجلاء من حالة الورقة ومن ظروف الدعوى والقرائن المقدمة فيها ما يقنعها بأن هذه الورقة مزورة بغير حاجة للاستعانة برأي أهل الخبرة لما كان ما تقدم فإن ما يشبه الطاعن في هذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعيناً رفضه .

(الطعن ٢٧٦ سنة ٣٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد /حافظ هريدى وسليم أبو زيد ومحمد صدقى البشبيشى ومحمد سيد أحمد حماد) .

٢٦٧

٢٨ مارس ١٩٦٨

(أ) مسئولية : تقصيرية . عقد ، تمهيد لإبرامه .

نقل بحرى .

(ب) دعوى : أساسها ، استئناف ، مسئولية

المطعون ضده بتمزيقه » - ولما كان هذا الذي قرره محامى الطاعن أمام محكمة الاستئناف لا يعتبر انكاراً صريحاً منه لتوقيعه على هذا الخطاب ، وبخاصة أنه قدم لتلك المحكمة بعد ذلك مذكرتين . . ولم يشر في أيهما إلى ذلك الخطاب ولم يضمن طلباته فيهما الطعن فيه بالانكار ؛ لما كان ذلك وكانت المادة ٣٩٤ من القانون المدنى تنص على أن تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو أمضاء أو ختم أو بصمة - ومفاد ذلك أن الطعن بانكار التوقيع على الورقة العرفية يجب أن يبدى في صيغة صريحة جازمة تدل على اصرار المنكر على انكاره ، وإذ كان الطاعن على ما سلف القول قد وقف موقفاً سلبياً بعد تقديم أصل الخطاب ولم ينكر صراحة أمضاءه على هذا الخطاب ، ولم ينفذ ما كان قد لوح به من قبل تقديم هذا الأصل من الطعن فيه بالتزوير ؛ فإن هذا الخطاب تبقى له حججته على الطاعن ولا يكون على محكمة الاستئناف تثريب في تعويلها عليه ، كما أنه لا عليها إذا هي لم تلق بالاً لما قرره الطاعن من أن محامى المطعون ضده سبق أن مزق هذا الخطاب ، ما دام أنه قدم أصله كاملاً أمام محكمة الاستئناف وأصر على التمسك به ، ولم ينكر الطاعن أمام محكمة الموضوع أن ما قدم هو أصل الخطاب أو يدعى أنه نقص منه شيء نتيجة تمزيقه . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه قرر . . « استبعاد عبارة تحت القطع محصول سنة ١٩٥٢/١٩٥١ » الواردة في المستند ذى المبلغ ال ١٩٠٠ ج وعبارة « سنة ١٩٥١ - ١٩٥٢ تحت القطع » الواردة في المستند ذى مبلغ ال ٥٠ جنيهاً وذلك عملاً بالمادة ٢٩٠ مرافعات، ولو لم يحصل تقرير التزوير في قسم الكتاب اكتفاء بما دفع به المستأنف (المطعون ضده الأول) في أكثر من موطن بأن هذه العبارة مزيدة بعد التوقيع منه على هذين السنديين وذلك للأسباب الآتية : (١) مخالفة هذه العبارة لباقي أصل المحررين في الكتابة وتحشير سنة ١٩٥٢/١٩٥١ في إيصال ال ٥٠ جنيهاً بشكل واضح (٢) انتهاء عبارات الإيصاليين الأصلية بعبارة « ثمن القطن المباع منا » بنهاية السطر الإبضعة سنتيمترات زيد فيها كلمة « تحت » في أحد الإيصاليين وفي الثانى « سنة ١٩٥١ - ١٩٥٢ » بخط رفيع (٣) خلو جميع الإيصالات من رقم ٢ إلى ٨ ، ١٠ إلى ١٢ و ١٤ و ١٥ و ١٧ حافظة ٣٣ دوسيه

الصحيح على واقعة الدعوى وهو ما تملكه تلك المحكمة .

٣ - للمضروور أن يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أعمال تابعة غير المشروعة ، دون حاجة لإدخال التابع في الدعوى ، ولا تلتزم المحكمة في هذه الحالة بتنبية المتبوع على حقه في إدخال تابعه .

المحكمة :

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد أن استعرض وقائع الدعوى ومستنداتها ونفى عن السكرتير العام للهيئة العامة للبترول الصفة في التعاقد نيابة عنها ، قرر الحكم انه وان كان للسكرتير العام الحق في التمهيد للتعاقد واعداد كل الشروط التي يستقر عليها الرأي الا انه لا يجوز أن يتخذ أى من الطرفين اجراء ما من شأنه أن يوقع الطرف الآخر في فهم خاطيء للظروف ، ويحمله تكاليف ما كان يحملها لولا هذا الاجراء فان ذلك يعد خطأ موجبا لمسئوليته عن جبر الضرر الناشئ عنه ويسرى عليه حكم المادة ١٦٣ من القانون المدني . ثم قال الحكم : « انه يبين من المستندات التي لم تجادل فيها الهيئة العامة لشئون البترول - الطاعنة - ان السكرتير العام لهذه الهيئة اثبت موافقته على العرض الذي تقدم به ممثل الشركة المستأنفة (المطعون ضلها الاولى) وأبلغ اللجنة العليا لشئون النقل البحري بهذه الموافقة ، وقد سجل ممثل المستأنفة هذه الموافقة والمحادثات وأن لجنة النقل البحري تحدثت مع الممثل بخصوص تعديل في بعض الشروط ووافق عليها ممثل المستأنفة وسجل هذه الواقعة في خطاب له كل ذلك مع صفة السكرتير العام وأهمية وظيفته ومشاركة اللجنة العليا لشئون النقل له في اعلان الرغبة في التعاقد بشروط وافق عليها كل ذلك اوقع المستأنف ضدها الثانية بصفتها (المطعون ضدها الثانية) في فهم خاطيء بأن التعاقد قد تم وانتهى امره وأنه بدأت الخطوات التنفيذية فأخطرت السكرتير العام باسم ناقلة البترول وتاريخ قيامها فلم يرد عليها بأن التعاقد لم يتم بعد أو لم تحصل الموافقة عليه ولا يصح بأن يحمل سكوته على أنه غير ملزم بتفهم الغير بمركزه القانوني الذي يجب أن يعرفه من نفسه لأن الظروف الملائمة والسابق ذكرها لا تجيز له السكوت في هذه الحالة فانه قد تدخل في الصفقة واعلن موافقته وسلم ممثل المستأنفة الخطاب مؤشرا عليه

عقدية . مسئولية متبوع عن تابعه مدنى م م ١٦٣ و ١٧٤ .

(ج) مسئولية : متبوع عن تابع . مدنى م م ١٧٠ و ٢٢١ دعوى ، خصوم . ق بحرى م ١/١٠٦ .

المبادئ القانونية :

١ - متى اقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض على أن ما تبودل من مكاتبات بين الهيئة العامة للبترول وشركة الملاحة لا يعدو مرحلة التمهيد لأبرام عقد نقل بحرى ولا يؤدى الى انعقاده ، غير أنه يرى في التصرفات التي اسندها للسكرتير العام للهيئة انحرافا عن السلوك المألوف في الظروف التي صدرت فيها هذه التصرفات ، وبالتالي خطأ تقصيريا ، وكانت هذه التصرفات ليست مما تقتضيه عملية التمهيد للتعاقد التي ذكر الحكم أنها تدخل في سلطة السكرتير العام ، وكان ما استخلصه الحكم من أن هذه التصرفات كان من شأنها في الظروف الملائمة أن توقع ممثل الطرف الآخر في فهم خاطيء بأن التعاقد قد تم وأن عليه أن يبدأ في تنفيذه هو استخلاص سائق مستمد من مقدمات تؤدى اليه ، فان الحكم لا يكون قد خالف القانون ولا يكون لما يثبته الطاعن في شأن دلالة المستندات على عدم انعقاد العقد أثر في قيام المسئولية التقصيرية التي اقام الحكم قضاءه عليها .

٢ - اذا كان الثابت ان الشركة المطعون ضدها اقامت دعواها اصلا على أساس مسئولية الهيئة العامة للبترول (الطاعنة) عن تعويض الضرر الذي لحق بها مسئولية عقدية ، باعتبار أن عقد ايجار السفينة قد تم بينهما ، ولما قضى برفض دعواها على هذا الأساس واستأنفت الشركة هذا الحكم ذكرت في صحيفة الاستئناف أنه اذا لم يكن العقد قد تم فان الهيئة الطاعنة تكون قد ارتكبت خطأ تقصيريا وتكون مسئولة عن تعويض الضرر طبقا للمادة ١٦٣ من القانون المدني ، وقالت أن هذا الخطأ يتمثل فيما وقع من السكرتير العام للهيئة من أفعال كان من نتيجتها ايقاع وكيلها في فهم خاطيء بأن العقد قد تم ، وقد أخذت محكمة الاستئناف بهذا الأساس ، غير أنها اعتبرت الهيئة مسئولة عن خطأ السكرتير العام لها مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة غير المشروعة طبقا للمادة ١٧٤ من القانون المدني وليست مسئولية شخصية طبقا للمادة ١٦٣ كما وصفتها المدعية ، فان هذا الذى فعلته محكمة الموضوع ان هو الا انزال لحكم القانون

الضرر الذي لحق بها مسئولية عقدية اعتباراً بأن عقد إيجار السفينة قد تم بينهما ولما قضى برفض دعواها على هذا الأساس واستأنفت الشركة هذا الحكم ذكرت في صحيفة استئنافها أنه إذا لم يكن العقد قد تم فإن الهيئة الطاعنة تكون قد ارتكبت خطأ تقصيراً وتكون مسئولة عن تعويض الضرر طبقاً للمادة ١٦٣ من القانون المدني وقالت إن هذا الخطأ يتمثل فيما وقع من السكرتير العام للهيئة من أفعال كان من نتيجتها إيقاع وكيلها المطعون ضده الثاني في فهم خاطيء بأن العقد قد تم وأن الهيئة وافقت على قدوم السفينة في الميعاد الذي أخطرتها به الشركة المدعية . لما كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف على ما سلف بيانه في الرد على السبب السابق قد أخذت بهذا الأساس الأخير واعتبرت ما وقع من السكرتير العام من أفعال أسندتها إليه الشركة المدعية خطأ تقصيراً غير أنها اعتبرت مسئولية الهيئة عن هذا الخطأ مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة طبقاً للمادة ١٧٤ من القانون المدني وليست مسئولية شخصية طبقاً للمادة ١٦٣ كما وصفتها المدعية فإن هذا الذي فعلته محكمة الموضوع أن هو إلا انزال لحكم القانون الصحيح على واقعة الدعوى وهو ما تملكه تلك المحكمة لأن تكييف المدعى لدعواه تكييفاً لا ينطبق على واقعها لا يقيد القاضي ولا يمنعه من إعطاء الدعوى وصفها الحق وانزال حكم القانون الصحيح عليها وإذا كانت محكمة الاستئناف عند تكييفها مسئولية الهيئة المدعى عليها على هذا النحو لم تخرج عن الوقائع الثابتة في الدعوى والتي طرحتها عليها الشركة المدعية وكل ما فعلته المحكمة هو انزال حكم القانون الصحيح على هذه الوقائع وكانت المحكمة حين تمارس حقها في هذا غير ملزمة بتنبية الخصوم إلى الوصف الصحيح الذي تنتهي إليه وكان للمضروب أن يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع في الدعوى ولا تلتزم المحكمة في هذه الحالة بتنبية المتبوع إلى حقه في إدخال تابعه فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه قرر في صدد تقديره للتعويض ما يأتي : « وبما أن التعويض عملاً بالمادتين ١٧٠ و ٢٢١ من القانون المدني يقدر بما لحق المضروب من خسارة وما فاتته من كسب وبما أن القانون البحري نص في المادة ١/١٠٦ على أن الضرر في حالة

بهذه الموافقة وقد أدى ذلك بالمستأنفة إلى الاستمرار في تنفيذ التعاقد فأخطرت المستأنف ضدها الثانية السكرتير العام بمرور الناقل في جبل طارق وبوصولها إلى ميناء السويس وفي كل هذه الخطوات ورغم هذه الأخطارات لم يحرك السكرتير العام ساكناً ولم يكلف نفسه حتى مجرد الرد على الشركة بخطاب عادي ليعلم إليها أن التعاقد لم يتم وأن الهيئة غير مرتبطة بالموافقة الصادرة منه فلا يجوز له بعد ذلك أن يتدخل من تعويض الشركة عما أصابها من أضرار نتيجة لهذه التصرفات وهذا السكوت المخل بمركزه كان هو السبب في انشاء الضرر فهو خطأ تسال عنه الهيئة عملاً بالمادة ١٧٤ من القانون المدني لأنه وقع من تابعها في حالة تأدية وظيفته وبسببها هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ولا ينطوي على خطأ في القانون ذلك لأن الحكم قد سلم بأن كل ما تبذل من مكاتبات لا يعدو مرحلة التمهيد لإبرام العقد ولا يؤدي إلى انعقاده غير أنه رأى في التصرفات التي أسندتها إلى السكرتير العام للهيئة والتي استمدتها من المستندات المقدمة في الدعوى والتي لم تجادل الطاعنة في صحتها ، انحرافاً عن السلوك المألوف في الظروف التي صدرت فيها هذه التصرفات وبالتالي خطأ تقصيراً ، وإذا كانت هذه التصرفات ليست مما تقتضيه عملية التمهيد للتعاقد التي ذكر الحكم أنها تدخل في سلطة السكرتير العام وكان مما استخلصه الحكم من أن هذه التصرفات كان من شأنها في الظروف الملائمة أن توقع ممثل شركة جوتا المطعون ضدها الأولى في فهم خاطيء بأن التعاقد قد تم وأن عليها أن تبدأ تنفيذه هو استخلاص سائح مستمد من مقدمات تؤدي إليه وكان وصف الحكم للأفعال التي أسندتها إلى السكرتير العام بأنها خطأ تقصير هو وصف صحيح في القانون - كما لم يخطيء الحكم في اعتبار هذا الخطأ هو السبب المنتج للضرر إذ لولا هذه الأفعال لما وقع الضرر ، لما كان ذلك وكان كل ما تثيره الطاعنة في شأن دلالة المستندات على عدم انعقاد العقد لا أثر له في قيام المسئولية التقصيرية التي أقام الحكم قضاءه عليها فإن النعى بهذا السبب يكون في جميع ما تضمنه على غير أساس . .

وحيث أن . . الثابت من أوراق الملف المضموم أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت دعواها أصلاً على أساس مسئولية الهيئة العامة للبتروول (الطاعنة) عن تعويض

التعويض المستحق للطاعنة $\frac{١}{٢} \times$ نصف أجره السفينة بحمولتها الكاملة ، لأن هذا التعويض هو الجابر للضرر الواقع فعلا حسب قاعدة التقدير التي وضعها الحكم واذ انتهى الحكم الى حساب التعويض على أساس ثلث هذا المبلغ نتيجة خصمه كامل مدة تأجير السفينة لشركة آبار الزيوت وقدرها ثمانية أسابيع من مدة التسعين يوما وهي مدة التعاقد الذي لم يتم بين الشركة الطاعنة مالكة السفينة وبين الهيئة المطعون ضدها ، واعتباره على هذا الأساس مدة تعطيل السفينة عن العمل هو الباقي من مدة التسعين يوما بعد خصم الثمانية أسابيع بأكملها التي أجرت فيها السفينة لشركة آبار الزيوت ، فإن الحكم يكون بذلك قد انحرف في نتيجته عن القاعدة التي وضعها في أسبابه لتقدير التعويض وشابه بذلك التناقض اذ أعمال هذه القاعدة كان يقتضي أن لا يخصم من مدة التسعين يوما سوى ما كان داخلا فيها من مدة تأجير السفينة لشركة آبار الزيوت بمعنى أنه وقد ثبت أن السفينة ظلت راسية في الميناء مدة ٥٦ يوما قبل أن تستأجرها هذه الشركة، فلا يخصم من مدة التسعين يوما المطالب بالتعويض عن تعطيل السفينة فيها سوى الباقي منها بعد خصم ٥٦ يوما أي ٣٤ يوما فقط لا مدة الثمانية أسابيع بأكملها ، لأنه لا يصح ان تستفيد الهيئة من تأجير السفينة في مدة لاحقة لمدة التعاقد الذي أرسلت السفينة من أجله على اعتبار أنه قد تم ، ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص .

وحيث ان الموضوع صالح للحكم فيه .

وحيث انه لما تقدم وعلى أساس القواعد السليمة التي وضعها الحكم المطعون فيه لتقدير الضرر وحساب التعويض المستحق عنه يكون التعويض المستحق للطاعنة هو $\frac{١}{٢} \times ٢٦١٧٤$ ج و ٨٥٠ م وهو نصف أجره السفينة في تسعين يوما حسب تقدير محكمة الاستئناف - وهذا يساوي ١٦٢٨٦ ج و ٥٧٣ م وهو ما يتعين القضاء به للطاعنة .

(الطعن ٢٠٩/٢٩٩ سنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة) .

٢٦٨

٢٨ مارس ١٩٦٨

(١) حكم : حجية . دعوى . حيازة . اجازة .

حيازة .

التعاقد يقدر بنصف قيمة الأجرة في حالة عدم الشحن . والمحكمة تتخذ هذا الحكم أساسا لتقديرها لأن المشرع قد عالج قيمة الضرر بطريقة رأى أنها أوفى من غيرها في استيفاء الحق ولكن المحكمة ترى - والمسئولية ليست عقدية في خصوص هذه الدعوى - أن الضرر يجب أن يقدر بما هو واقع فعلا دون الاخلال بهذا الأساس الذي اتخذته . وبما انه تبين من المستندات المقدمة ان الشركة المستأنفة (الطاعنة) أجرت الناقلة الى شركة آبار الزيوت في نوع ما أرسلت من أجله وكان تأجيرها لمدة ثمانية أسابيع وبكامل حمولتها . . ومن ثم يكون الضرر الذي لحق الشركة عن المدة الباقية من التعاقد الذي كان سيتم بينها وبين الهيئة هو ثلث القدر الذي انتقلت السفينة من أجله (كذا) ومن ثم يتعين القضاء بالتعويض بقدر ثلث المبلغ المطلوب " وانتهى الحكم الى تقدير التعويض للطاعنة بمبلغ ٨٧٢٤ ج و ٩٥٠ م وهو ما يمثل ثلثي نصف أجره السفينة بحمولتها الكاملة في مدة ٩٠ يوما - ومفاد هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه ان محكمة الاستئناف رأت أن تقدر التعويض بقدر الضرر الواقع فعلا وأن تحسب قيمة هذا الضرر بنصف قيمة أجره السفينة بحمولتها الكاملة أخذا بالقاعدة الواردة في المادة ١٠٦/١ من القانون البحري والتي رأت المحكمة أنها قاعدة عادلة لتقدير الضرر ؛ ولما كان الثابت من الشهادة الرسمية الصادرة من مصلحة الموانئ والمناظر والمقدمة من الطاعنة للمحكمة الابتدائية . . ان الباخرة جوتا وصلت ميناء السويس في ٣ من ديسمبر ١٩٥٨ وغادرتها في يوم ٢٧ من يناير ١٩٥٩ متجهة الى رأس غارب وأنها كانت خلال هذه المدة راسية في الميناء داخل حاجز الأمواج على المخطاف - كما يبين من خطاب شركة آبار الزيوت المصرية الانجليزية الذي أشار اليه الحكم المطعون فيه أن هذه الشركة استأجرت الناقلة جوتا لمدة ثمانية أسابيع بدأت من يوم ٢٧ من يناير ١٩٥٩ وكانت مدة التعاقد الذي لم يتم بين الطاعنة مالكة السفينة وبين الهيئة العامة للبترول (المطعون ضدها الأولى) هي ٩٠ يوما ، فتكون المدة التي تعطلت فيها السفينة بخطأ الهيئة المطعون ضدها الذي سجله عليها الحكم المطعون فيه ٥٦ يوما ، وهي المدة من ٣ من ديسمبر ١٩٥٨ الى ٢٧ من يناير ١٩٥٩ ، وهذه المدة اذا نسبت الى مدة التعاقد الذي لم يتم تكون $\frac{١}{٢}$ أي ما يقرب من الثلثين ، وكان مقتضى القاعدة التي رأى الحكم أن يتبعها في تقدير الضرر أن يكون

المحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم الصادر من محكمة النقض وقد قضى بنقض حكم صادر في دعوى استرداد حيازة اقامها المطعون ضده المستأجر على الطامن الذي اشترى العين المؤجرة من المؤجر لها مستندا فيها الى حيازته لهذه العين وأن هذه الحيازة قد سلبت منه بالقوة فان حكم النقض المذكور لا تكون له حجية في الدعوى التي فصل فيها الحكم المطعون فيه والتي اقامها المطعون ضده على الطامن مطالبا اياه بالتعويض عن اخلاله بالتزامه بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة وبعدم التعرض له فيها وهو الالتزام الذي يفرضه عليه عقد الايجار الذي خلف المؤجر الاصلى فيه - وذلك لاختلاف الدعويين سببا وموضوعا ، ولأن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا يمس اصل الحق ولا يبنى على أساس ثبوته أو نفيه وإنما على أساس توافر الحيازة بشروطها القانونية وعدم توافرها ومن ثم فان الحكم المطعون فيه لم يخطئ اذ لم يعتد بما قرره حكم النقض الصادر في دعوى استرداد الحيازة من أن حكم الاغلاق قد قطع الاتصال بين يد المطعون ضده والشونة المؤجرة كما لم يخطئ الحكم في تطبيق المادة ٣٧٣ من القانون المدني الملغى ما دام قد اثبت حق المطعون ضده كمستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة له وأن الطامن الذي خلف المؤجر في التزاماته بما آتاه من أعمال بينها الحكم قد حال دون هذا الانتفاع ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه بعد ان خلص الى ثبوت حق المطعون ضده كمستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة اقام قضاءه باستحقاقه للتعويض المحكوم به على قوله « بأن انتهازه (اي الطامن) فرصة افلاق المحل بناء على حكم قضائي ثم تقديمه طلب في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٥ الى النيابة العامة بفتح ذلك المحل وتنفيذ ذلك الأمر فعلا في ٢٨ من فبراير ١٩٤٥ ينطوي دون جدال على تعرض مادي محظور عليه وفق المادة ٣٧٣ من القانون المدني القديم الذي كان معمولاً به وقتذاك . فان المستأنف عليه (الطامن) حين جعل عمدته في استصدار اذن النيابة باعادة فتح العين المؤجرة الصادر حكم باغلاقها طبقا لما جاء على لسانه بمحضر الشكوى ٦٣٩ لسنة ١٩٤٥ ادارى بنسب الزقازيق هو انتهاء عقد الايجار وقد تسلمها فعلا ، فيكون بذلك قد اخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة الانتفاع الذي يخوله اياه عقد

(ب) اجارة : مؤجر ، التزاماته . تعويض ، عناصره ، بيانها ، ضرر . مدني ملغى م ٣٧٣ .

(ج) محكمة موضوع : تعويض ، تقديره . اجارة . مدني قديم م ١٢١ .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم الصادر من محكمة النقض والذي يقضى بنقض حكم صادر في دعوى استرداد الحيازة التي اقامها المستأجر على مشتري العين المؤجرة مستندا فيها الى حيازته للعين ، وأن هذه الحيازة قد سلبت بالقوة ، لا تكون له حجية في الدعوى الموضوعية التي اقامها المستأجر على المشتري مطالبا اياه بالتعويض عن اخلاله بالتزامه بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة وبعدم التعرض له فيها ، وهو الالتزام الذي يفرضه عليه عقد الايجار الذي خلف المؤجر الاصلى فيه ، وذلك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا ولأن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا يمس اصل الحق ولا يبنى على أساس ثبوته أو نفيه وإنما على أساس توافر الحيازة بشروطها القانونية وعدم توافرها .

٢ - متى استظهرت محكمة الموضوع ما آتاه المؤجر (الطامن) من أعمال أدت الى حرمان المستأجر (المطعون ضده) من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال مدة معينة وتعتبر اخلالا منه بالتزاماته وقضت للمطعون ضده المستأجر على هذا الأساس بتعويض يوازي اجرة هذه العين في تلك المدة اعتبارا بان هذه الاجرة تعادل الانتفاع الذي حرم منه ، لأن الاجرة هي مقابل الانتفاع ، ولما رآته المحكمة في حدود سلطتها التقديرية من أن تلك الاجرة تمثل التعويض الكافي لجبر الضرر الذي لحقه ، فان الحكم يكون قد بين عناصر الضرر الذي قضى بتعويضه .

٣ - تقدير التعويض متى قامت اسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه هو من سلطة قاضي الموضوع ، ولا تشرب عليه ان هو قدر قيمة التعويض المستحق للمستأجر عن حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة بقدر الاجرة خلال المدة التي حرم فيها المستأجر من هذا الانتفاع ، ما دام القاضي قد رآى في هذه الاجرة التعويض العادل الجابر للضرر الناشئ عن هذا الحرمان .

بالتالى معطلة بسبب لا يد للمستأنف عليه فيه وانما المسئول عنه هو المستأنف (المطعون ضده) الذى لم يعمل على الاستجابة لما يفرضه القانون من وجوب استصدار ترخيص بإدارة محله « واذ كان مؤدى هذا الذى أورده الحكم هو نفى مسئولية الطاعن عما لحق المطعون ضده من أضرار أخرى ادعاها الى جانب حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة ولا تناقض بين ما قرره الحكم وهو بصدد نفى مسئولية الطاعن عن هذه الأضرار الأخرى وبين قضائه بالتعويض من أجل حرمان المطعون ضده من الانتفاع بالعين المؤجرة اذ لا تلازم وجودا وعدما بين هذا الضرر والأضرار الأخرى التى نفى الحكم مسئولية الطاعن عنها . اذ كان ذلك فان النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص بالتناقض يكون على غير أساس - والنعى فى شقه الثالث ومبنا مخالفة حكم المادة ١٢١ مدنى قديم عند تقدير التعويض مردود بما سبق الرد به على الشق الأول من هذا السبب وبأن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه هو من سلطة قاضى الموضوع ولا تريب عليه ان هو قدر قيمة التعويض المستحق للمستأجر من حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة بقدر الأجرة خلال المدة التى حرم فيها المستأجر من هذا الانتفاع ما دام القاضى قد رأى فى هذه الأجرة التعويض العادل الجابر للضرر الناشئ عن هذا الحرمان .

وحيث ان .. الطاعن .. لم يجادل فى أن المطعون ضده ظل محروما من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال المدة من فبراير ١٩٤٥ حتى فبراير ١٩٥٦ وهى المدة التى اعتبر الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد حرم فيها من الانتفاع بالعين المؤجرة ، والنسبة التى قام على أساسها تقدير محكمة الموضوع للتعويض ، فلا مصلحة للطاعن فى التمسك بأن ما ورد فى بيانات الحكم عن وقائع الدعوى مؤداه ان حرمان المطعون ضده من الانتفاع بالعين المؤجرة طال أكثر من هذه المدة .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس مما يتعين معه رفضه .

(الطعن ٢٦٨ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

الإيجار وقد وقع ذلك فى أثناء مدة انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة بل فى أثناء امتداد الإجارة امتدادا قانونيا بتشريع خاص « . » تم قرر الحكم « وعلى ذلك فاذا أراد المستأجر ان يطالب بالتعويض لقاء عدم تنفيذ المستأنف عليه لالتزامه فذلك من مطلق حقه وانه هديا بما سلف فان الأصل فى تعويض المستأجر عن التعرض الحاصل له من المؤجر الا تجاوز قيمة التعويض الأجرة المتفق عليها . واذ حددت الأجرة السنوية بواقع اثنى عشر جنيها وسلبت الحيازة فى شهر فبراير ١٩٤٥ حتى أعيدت بالحكم الصادر فى فبراير ١٩٥٦ أى أحد عشر عاما فان التعويض الكافى تقدره المحكمة بمبلغ مائة واثنين وثلاثين جنيها ليس غير « ومن هذا يبين ان محكمة الموضوع قد استظهرت ما اتاه الطاعن المؤجر من أعمال ادت الى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال مدة معينة وتعتبر اخلا لا منه بالتزاماته وقضت للمطعون ضده المستأجر على هذا الأساس بتعويض يوازى أجرة هذه العين فى تلك المدة اعتبارا بأن هذه الأجرة تعادل الانتفاع الذى حرم منه لان الأجرة هى مقابل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولما راته المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية من أن تلك الأجرة تمثل التعويض الكافى لجبر الضرر الذى لحقه وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد بين عناصر الضرر الذى قضى بتعويضه ويكون النعى عليه بالقصور فى هذا الخصوص على غير أساس ولا يعدو فى حقيقته ان يكون جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع للتعويض مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض - والنعى فى شقه الثانى ومبناه التناقض غير صحيح أيضا ذلك بأن من بين عناصر الضرر التى كان يطالب المطعون ضده بتعويضه عنها ما لحقه من خسارة فى تجارته بسبب حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة فلم تجبه محكمة الموضوع الى ذلك استنادا الى ما قالته فى حكمها من « أنه يجوز أن يحكم بتعويض أكبر من قيمة الأجرة الا اذا سبب تعرض المؤجر للمستأجر أضرارا خاصة غير حرمانه من الانتفاع » والحقيقة الواقعة أن المحكمة لم تستبين أن هناك ثمة أضرار لحقت للمستأجر تنطوى على هذا المعنى فان المستأنف عليه (الطاعن) لم يستلم العين الا فى أبان اغلاقها وكانت أعمال المستأنف (المطعون ضده)

قضاء المحكمة الإدارية العليا

٢٦٩

٢٣ نوفمبر ١٩٦٨

الاصيلة اذ لا يجوز توجيه هذه المطالبة الى الشركة الوكيله .

٢ - ان ما ذهب اليه الهيئة العامة للمصانع الحربية من ان تطبيق القواعد المقررة في التسخير تؤدي الى القول بان التعاقد معها في شركة البهناوى للتجارة والهندسة لا شركة « سودامين » الاصيلة في التعاقد على اساس ان الهيئة قصدت التعاقد مع الوكيل المسخر لا مع الموكل وذلك بالرغم من علمها بان تعاقد معه هو وكيل لا اصيل - وفي هذه الحالة لا يكون الوكيل المسخر نائباً عن الموكل بل تضاف الى الوكيل حقوق العقد والتزاماته ولا يعترض على ذلك بان الهيئة تعلم بان التعاقد بالاتصال المباشر بالشركة الاصيلة المقررة في التسخير تقضى بان هذا العلم لا يمنع من ان تضاف حقوق العقد والتزاماته الى الوكيل المسخر ، هذا المذهب مردود بان الثابت من الاوراق ، على ما سلف بيانه ، ان شركة البهناوى للتجارة والهندسة تقدمت بعرضها مفصحة صراحة على انها نائبة عن شركة « سودامين » البلجيكية وقبل العرض المقدم منها بهذه الصفة وقام المصنع الحربى المتعاقد بالاتصال المباشر بالشركة الاصيلة طالباً اليها بصفتها هذه تنفيذ العقد الامر الذى ينفي ما ذهب اليه الهيئة العامة للمصانع الحربية في دفاعها من انها انما قصدت التعاقد مع الشركة الوكيله وان قصدها لم يتجه الى التعاقد مع الشركة الاصيلة .

٣ - ان اغفال اتباع ما تقضى به المادة ٤٠ من لائحة المناقصات والمزايدات من انه اذا كان العطاء مقبلاً من وكيل عن صاحب العطاء فعليه ان يقدم معه توكيلاً مصدقاً عليه من السلطات المختصة لا اثر له في قيام الوكالة اذا استوفيت شروط قيامها ، ذلك ان اشتراط تقديم توكيل مصدق عليه قصد به التثبيت على وجه اليقين من توافر صفة الوكالة فيمن يتقدم بعطاء نيابة عن الغير ، لذلك فان اغفال

(ا) وكالة : مقبلاً ، اثره ، انمرافه الى الاصيل دون الوكيل . مدنى م ١٠٥ .

(ب) تسخير : وكيل مسخر ، قصد التعاقد معه .

(ج) عطاء : تقديمه من وكيل ، لائحة مناقصات ومزايدات م ٤٠ ، اغفال اتباع نصها .

(د) دعوى : صفة اقامتها على الشركة الوكيله دون الاصيلة . صفة .

المبادئ القانونية :

١ - ان الوكيل عندما يعمل باسم الموكل يكون نائباً عنه وتحل ارادته محل ارادة الاصيل كما لو كانت الارادة قد صدرت منه ، ولما كان النائب يعمل باسم الاصيل فاطر العقد لا يلحقه هو بل يلحق الاصيل وتولد عن النيابة علاقة مباشرة فيما بين الاصيل والغير ويختص شخص النائب منهما المتعاقدان وهما اللذان ينصرف اليهما اثر العقد فيكسب الاصيل الحقوق التى تولدت له من العقد ويطالب الغير بها دون وساطة النائب كما يكتسب الغير الحقوق التى تولدت له من العقد ويرجع بها مباشرة على الاصيل ، وهو ما تقضى به المادة ١٠٥ من القانون المدنى حيث تنص على انه اذا ابرم النائب في حدود نيابية عقدا باسم الاصيل فان ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات تضاف الى الاصيل ، لذلك فان شركة البهناوى للتجارة والهندسة وقد افصحت صراحة لدى تقديمها العرض المؤرخ ١١ من ديسمبر ١٩٥٩ والنمى قبلتها الهيئة العامة للمصانع الحربية انها انما تتقدم بهذا العرض نيابة من موكلتها شركة سودامين وقد تم قبول هذا العرض وابرم العقد على اساسه فان الاثر القانونى للعقد ابرم انما ينصرف الى الشركة الاصيلة وحدها فاذا ما وجهت دعوى في شأن المطالبة بالتزامات المترتبة على هذا العقد تعين توجيهها الى الشركة

ويكون هذا الدفع على غير اساس جديرا بالرفض .

٢ - ان الحكم المطعون فيه قد جازى الصواب فيما قضى به - من انه الغاء كادر العمال يتعين اعمال احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الخاصة بتحديد السلطات التأديبية المختصة بتوقيع الجزاء على المطعون ضده . . ذلك لانه ، باعتباره من العاملين بهيئة المواصلات السلوكية والاسلكية ، انما يخضع لاحكام القرار الجمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ - بنظام الموظفين بهيئة المواصلات السلوكية والاسلكية - وهو بوصفه تنظيما خاصا في شأن طائفة معينة من العاملين لا يقوم التعارض بينه وبين القوانين العامة للتوظيف والسارية المفعول بالنسبة الى سائر العاملين بالدولة اذ يحتفظ هذا القرار الجمهوري بقوته في تنظيم شئون هذه الطائفة . . وقد جرت قوانين التوظيف - ومن بينها القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ - على النص على ان احكامها لا تسرى على طوائف العاملين التي تنظم شئونهم قوانين خاصة فيما تضمنته هذه القوانين . . وعلى ذلك فان القرار الجمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ هو الواجب التطبيق بالنسبة لتحديد السلطات التأديبية المختصة بتوقيع الجزاء على المطعون ضده ، دون احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، يؤيد ذلك كما قالت الحكومة - وبحق - ان المشرع عندما اراد ان يخضع العاملين بالهيئة المنوه عنها لاحكام القانون المذكور لجأ الى ذلك صراحة فصدر القرار الجمهوري ٣٥٧٦ لسنة ١٩٦٦ - الذي عمل به اعتبارا من اول يولية ١٩٦٦ - ناصا على سريان احكام القانون المذكور على هؤلاء العاملين اعتبارا من التاريخ المنوه عنه .

٣ - ان المادة ٤٨ من القرار الجمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، الواجب التطبيق تقضى بان عقوبة الفصل لا يجوز توقيعها الا بقرار من المحكمة التأديبية . ومن ثم فان القرار الصادر بفصل المطعون ضده تأديبيا من مدير عام هيئة المواصلات السلوكية والاسلكية في ٢٥ من يولييه ١٩٥٩ - بعد اخذ رأى اللجنة الفنية لشئون العمال - والذي اعتمدته السيد وكيل الوزارة ، يكون قد صدر من سلطة لا تملكه قانونا ، الامر الذي يجعله مشوبا بعيب عدم الاختصاص وحقيقا بالالغاء .

(القضية ٤٤٨ لسنة ١٢ ق بالهيئة السابقة)

الادارة التمسك بهذا الاجراء لا اثر له في قيام الوكالة التي استوفت شروط انعقادها واعترف ذوو الشأن بقيامها على نحو ما تم في هذه الدعوى .

٤ - متى كان الثابت في الاوراق ان الهيئة العامة للمصانع الحربية طلبت الحكم بالزام شركة البهناوى للتجارة والهندسة بالمبالغ الطالب بها في حين ان تعاقدها كان نيابة عن شركة « سودامين » البلجيكية الاصلية في التعاقد ، فان الدعوى تكون والحالة هذه قد رفعت على غير ذى صفة ويكون الحكم المطعون فيه وقد ذهب الى الزام الشركة الوكيلية بالمبالغ المقضى بها قد خالف القانون ومن ثم يتعين الحكم بالغاءه والقضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة .

(القضية ١٩٥ لسنة ١٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمود سعد الدين الشريف رئيس مجلس الدولة والدكتور احمد موسى ويوسف ابراهيم الشناوى ومحمد صلاح الدين محمد ومحمد بهجت متيبة) .

٢٧٠

٢٣ نوفمبر ١٩٦٨

(ا) دعوى : قبولها ، صفة . قرار جمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ .

(ب) هيئة : مواصلات سلوكية ولاسلوكية . قرار جمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قرار جمهوري ٣٥٧٦ لسنة ١٩٦٦ .

(ج) عامل : فصله . قرار جمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ٤٨ .

المبادئ القانونية :

١ - ان ما ورد في صحيفة الطعن - من ان ادارة قضايا الحكومة وقد اقامته بصفتها نائبة عن الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية - انما هو خطأ مادي وقعت فيه ادارة القضايا . وهذا الخطأ لا يؤثر على صفة من تمثلها بالفصل - وهي هيئة المواصلات السلوكية والاسلكية . . خاصة وانه قد جاء بصحيفة الطعن ان المطعون ضده من موظفي هذه الهيئة الاخيرة الذين ينظم شئونهم القرار الجمهوري ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ . . ومن ثم فانه لا يلتفت الى هذا الخطأ المادي البحت

المبادئ القانونية :

٢٧١

٢٣ نوفمبر ١٩٦٨

كفاية موظف : تقدير . قرار اداري ، تسبيب .
اثبات ، عبء ، سكرتير ثان بوزارة الخارجية ، نقله
لوزارة الخزانة .

المبدأ القانوني :

انه وقد انكشف للمحكمة ان كفاية المدعى
وفقا لصحيفته قد أهله خلال عمله في وزارة
الخارجية للترشيح لعضوية العديد من المؤتمرات
الدولية السياسية والاقتصادية والعلمية ولم
توقف الاستعانة به في مثل هذه المؤتمرات
بعد نقله الى وزارة الخزانة ولم يقتصر الامر
على ذلك بل تفرد ندبه للعمل بمكتب السيد
رئيس الجمهورية للشئون العلمية بالاضافة
الى عمله وهو ما لا يتم دون تحريرات واسعة
ودقيقة عن ماضي الموظف وحاضره والتأكد
بصورة قاطعة من انه ليس ثمة ما يثلم صلاحيته
لهذه الاعمال التي تتطلب قدرا ملحوظا من
الكفاية والثقة الكاملة في شخص من يقوم بها
نظرا لصلتها الوثيقة بامور لها حساسيتها
وخطرها وهي في هذا لا تقل شأنا عما يتطلبه
العمل في وزارة الخارجية من اعتبارات خاصة .
وبالاضافة الى ذلك فقد أشار المدعى الى انه
قد ترامي اليه ان انتدابه للسفر من نيويورك
الى جنيف في الفترة من ١٨ - ٢١ من ديسمبر
١٩٦١ لحضور اجتماعات اللجنة العلمية انما
جاء تحت ضغط واصرار من جانب وزارة
البحث العلمي مما لم يلق ترحيبا من جانب
وزارة الخارجية واثار حفيظتها فجعلها تقدم
على التخلص منه وحررت مذكرتها في هذا
الشأن في ٢٢ من مارس ١٩٦٢ وصدر بناء
عليها القرار المطعون فيه دون بيان الاسباب .
وكان من شأن هذه الاعتبارات ان تزعج قرينة
الصحة المفترضة في قيام القرار المطعون فيه
على اسبابه وتنقل عبء الاثبات على جانب
الحكومة .

(القضية ٦٢٢ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة)

٢٧٢

٢٤ نوفمبر ١٩٦٨

(١) راتب : مكافاة عن عمل اضافي ، منحة .

(ب) لائحة : عموميتها ، تعبيرها ، حدودها ،
اختصاصي بمصروفها ،

١ - ان ثمة farkا أساسيا بين المرتب
الذي يتقاضاه الموظف عن ساعات عمله الاصلية
وبين المكافاة التي تمنح له عن الاعمال الاضافية
التي يطلب اليه تاديتها في غير اوقات العمل
الرسمية ، فالمرتب حق اصيل للموظف بينما
المكافاة المذكورة منحة جعل الامر فيها جوازا
للادارة ترخص فيه بما لها من سلطة تقديرية
لاعتبارات مردها الى صالح العمل والى العدالة
معا ، وينبنى على ذلك كاصل عام انه ليس ثمة
ارتباط بين المرتب والمكافاة عن الاعمال الاضافية
يوجب ان يجرى على هذه المكافاة ما يجرى
على المرتب من تغييرات بالزيادة او النقصان
فالمكافاة عن الاعمال الاضافية مهما استطل
امد صرفها لا تدخل في حساب المرتب ولا تعتبر
من اضافاته واذا صح ان القواعد والقرارات
التي تناولت تقدير الاجر الاضافي قد اتخذت
من المرتب معيارا لهذا التقدير واساسا له الا انه
توجد قاعدة اساسية تهيمن على صرف
المكافآت الاضافية مفادها وجوب التزام حدود
اعتمادات الميزانية المقررة في جميع الاحوال ،
تلك الاعتمادات التي تربط في الميزانية على
اساس ١٠ ٪ من متوسط مربوط الدرجات
وفقا لما سبق ان قضت به هذه المحكمة ، الامر
الذي يستتبع بالضرورة ان يكون المرتب
الفعلي الذي يتقاضاه الموظف وقت قيامه
بالعمل الاضافي هو الوعاء الذي ينسب اليه
دون غيره ، الاجر الذي يستحقه عن هذا العمل
الاضافي والقول بغير ذلك يؤدي الى الاخلال
بالاعتمادات المالية التي لا سلطان للادارة في
تغييرها بل مرجع الامر فيها الى جهة اخرى
هي السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص
وحدها في ذلك . ومن ثم فلا تشرب على الادارة
اذ هي استنت لنفسها قاعدة تكون في ظلها
بمنجاة عن المفاجآت التي قد تتعرض لها
الميزانية . وقد اوضحت وزارة المالية بكتابها
الدوري رقم ع - ٤ - ١٣٨/٢٢ م ٣ في ٣ من
يونيس ١٩٤٨ بشأن المكافآت والمرتبات
الاضافية بعد حصول الموظف او المستخدم على
ترقية او علاوة او زيادة في الماهية ما يأتي :
يقضى كتاب المالية الدوري رقم ف ٢٤٥ - ٢٥/١
المودخ في ٣٠ من ابريل ١٩٤٥ بان من يتقاضى
مرتبا اضافيا او مكافاة وجاز صرفها على
اساس ماهيته ثم نال ترقية او علاوة استثنائية
او عادية او زيادة في الماهية بطريق الانصاف
لايزاد المرتب الاضافي او المكافاة الاضافية الا من
تاريخ القرار الوزاري بمنحه الترقية او العلاوة

مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى مقصور على النظر في طلبات الالفاء التى توجه الى القرارات الادارية النهائية ، اذا شابها عيب من العيوب التى نص عليها القانون ، دون الافعال المادية ، غير انه استبان لهذه المحكمة من الاطلاع على اوراق الطعن ان الطاعنين يستهدفان بطعنهما القرار الذى صدر من المؤسسة المصرية العامة للتعاون الانتاجى بمد اثر القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت والذى قضى بتأميم شركة المنايع المتحدة بالكس الى مصنع الفراء المؤجر من الملاك الى الشركة التى يمثلها الطاعنان ، واذا كانت عملية الاستيلاء على المصنع هى فى حد ذاتها عمل مادى ، غير ان هذا العمل لم يتم الا تنفيذا لقرار ادارى اصبحت به المؤسسة المختصة ، باعتبارها الجهة الادارية التى ناط بها القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه تنفيذ احكامه ، عن ان المصنع الذى يحوزه الطاعنان هو من ضمن المنشآت التى ينطبق عليها حكم ذلك القانون ، فلا يسوغ النظر الى واقعة الاستيلاء مستقلة عن القرار الذى وقعت تنفيذا له ، اذ هى ذات ارتباط وثيق به لان كيانها القانونى مستمد منه ، وعلى هذا الوجه تكون الدعوى موجهة الى قرار ادارى نهائى استكمل كافة مقوماته ويدخل النظر فى طلب الفائه فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ولا اعتداد فى هذا الشأن بما يستشف من الحكم المطعون فيه من ان النزاع انحصر فى بحث ملكية مصنع الفراء موضوع الدعوى وهو امر يدخل فى اختصاص القضاء المدنى - لا اعتداد لذلك - لان النزاع المطروح لا ينصب على تعيين المالك الحقيقى لمصنع الفراء المستولى عليه ، وانما ينصب حول مشروعية القرار الذى صدر من الجهة الادارية المختصة بمد اثر القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه الى مصنع الفراء الذى تحوزه الشركة التى يمثلها الطاعنان ، وهو لا شك قرار ادارى نهائى مما يجوز طلب الفائه . اما بالنسبة الى ما اثارته الجهة الادارية فى دفاعها من ان قرارات لجان التقييم هى قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها باى طريق من طرق الطعن ، وما تقصده الجهة الادارية من وراء ذلك من ان القضاء الادارى لا يختص بنظر المنازعة الحالية على اساس ان القاعدة المشار اليها من القواعد المعدلة للاختصاص ، فانه ايضا دفاع على غير اساس ، ذلك لان اختصاص لجان التقييم مقصورة على تحديد سعر اسهم شركات المساهمة المؤممة التى لم تكن اسهمها متداولة فى البورصة ، او

او الزيادة الا اذا كان تاريخ هذا القرار سابقا لتاريخ الترقية او زيادة الماهية ففى هذه الحالة تصرف المكافاة او المرتب الاضافى على اساس الماهية الجديدة من تاريخ استحقاقها ، وتوجه وزارة المالية النظر الى مراعاة العمل بهذه القاعدة بالنسبة للموظفين المقرر لهم مكافآت او مرتبات اضافية ونالوا ترقيات فى تواريخ رجعية فى التنسيق طبقا للكتاب الدورى رقم ف ٢٣٤ - ١٧/٢ بتاريخ ٣٠ من يولية سنة ١٩٤٧ » . كما ان ديوان الموظفين قد كشف عن هذه القاعدة فى النشرة الشهرية رقم ٤ لسنة ١٩٥٨ التى قضت : « بان تمنح المكافاة الاضافية للموظف على اساس المرتب الفعلى الذى يتقاضاه عند تقدير هذه المكافاة وزيادة مرتب الوظيفة لا يترتب عليها زيادة (المكافاة تلقائيا) » كذلك تضمن الكتاب الدورى لديوان الموظفين رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ « ان المكافآت عن الاعمال الاضافية يراعى فى تقديرها عدة اعتبارات اهمها طبيعة العمل الاضافى . . اما زيادة مرتب الوظيفة او خفضه فلا اثر له فى تقدير المكافآت لان العمل الاضافى الذى يستحق من اجله المكافاة ثابت ومنفصل عن عمله الاصلى الذى يزيد اعباء وتبعات كلما تدرج الموظف فى سلم الوظائف .

٢ - انه من المقرر ان القواعد التنظيمية العامة الصادرة ممن يملكها متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون بمثابة اللائحة او القاعدة القانونية الواجبة الاتباع فى صدد ما صدرت بشأنه طالما انها صدرت متفقة واحكام القانون وقصد بها تحقيق المصلحة العامة التى تعلو على المصالح الفردية .

(التفتية ٨٧٥ سنة ٩ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس الدولة ومحمد مختار العزبى واحمد على البحراوى ومحمد فتح الله بركات وسليمان محمود جاد)

٢٧٣

٣٠ نوفمبر ١٩٦٨

استيلاء : قرار ادارى ، تنفيذه . مجلس دولة ، اختصاصه . تأميم . عمل مادى . لجنة تقييم ، قراراتها ، قابليتها للطعن . ق ٧٢ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانونى :

انه وان كان من الامور المسلمة ان اختصاص

قانون التأميم ، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أصحاب الشأن تصحيح الوضع وإنفاذ أحكام القانون بصورة صحيحة . ويترب على ذلك كله أن المرجع في تحديد المنشآت المؤهلة الى قانون التأميم ذاته والى القرار الذى تصدره الجهة الادارية المختصة تنفيذاً لاحكامه ، وغنى عن البيان ان هذا القرار الاخير باعتباره قراراً ادارياً نهائياً هو الذى يجوز أن يكون محلاً للطعن ، وفي هذه الحالة يباشر مجلس الدولة بهيئة قضائية ادارية اختصاصه في بحث مشروعيته ، على هدى من الاحكام التى تضمنها قانون التأميم ، لمعرفة هل صدر القرار ملتزماً احكام القانون في شأن تحديد ما قصد المشرع الى تأميمه فجاء مطابقاً للقانون ام انه جاوز ذلك فوقع باطلاً .

(القضية ١٠٢٩ سنة ١١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين احمد موسى وكيل مجلس الدولة وعادل عزيز زخارى وعبد الستار عيسى الباقى ويوسف ابراهيم الشناوى ومحمد صلاح الدين السعيد) .

مضى على آخر تعامل فيها أكثر من ستة شهور ، أو المنشآت غير المتخذة شكل شركات المساهمة ، وتمتع اللجان المشار اليها في هذا الشأن بسلطة تقديرية واسعة لا تخضع فيها لاي رقابة ادارية أو قضائية ، غير انه من ناحية اخرى فان التأميم في ذاته عميل من أعمال السيادة وتختص باجرائه السلطة التشريعية وحدها ، فهي التى تتولى ، في القانون الصادر بالتأميم ، تحديد نطاقه واحكامه وتعيين الشركات والمشروعات والمنشآت التى ينصرف اليها التأميم ، اما لجان التقييم فليس لها اى اختصاص في هذا الشأن ويترب على ذلك انه لا يجوز لها أن تقوم ما لم يقصد المشرع الى تأميمه أو تستبعد بعض العناصر التى ادخلها المشرع في نطاق التأميم ، فان فعلت شيئاً من ذلك فلا يكون لقرارها من اثر ، ويكون كالعدم سواء ، ولا يكتسب قرارها أية حصانة ، ولا يكون حجة قبل الدولة أو اصحاب الشأن ويحق للجهة الادارية التى تتولى تنفيذ احكام

قضايا المحاكم الكلية

٢٧٤

محكمة القاهرة الابتدائية

١٣ مارس ١٩٦٧

فوائد دين : فوائد تأخيرية . مدنى م ٢٢٧ .

المبدأ القانوني :

ليس ما يجوز قانونا دون مطالبة الدائن بفوائد الدين وقت صدور الحكم في الدعوى الاصلية ، حتى لا يحتاج الى رفع دعوى جديدة بفوائد التأخير .

الحكمة :

.. وحيث انه لما كان الحكم المستأنف قد قضى في منطوقه بالزام المستأنف عليهم بفوائد المبلغ الاصلى بواقع ٧ ٪ من ١٩٦٤/٧/٣١ ، وسكت عن تحديد تاريخ انتهاء سريان هذه الفوائد ، ونوه في أسباب الحكم بسريانها حتى تاريخ صدور الحكم ، الا انه وقد طالب المستأنف بسريان الفوائد التأخيرية لهذا المبلغ من تاريخ سداد المستأنف ضدهم هذا الدين ، ولما كان موضوع المطالبة مبلغ من النقود ، معلوم المقدار منذ طلبه ، وتحدد سعر الفائدة التأخيرية اتفاقا بين الطرفين بواقع ٧ ٪ سنويا من تاريخ الاستحقاق وهو ما لا يجاوز النسبة المقدمة قانونا طبقا للمادة ٢٢٧ من القانون المدنى وللدائن ان يطالب مدينه الاصلى بالدين وفوائده حتى يوم النطق بالحكم ، وله ان يطالب بالفوائد التى تستجد منذ صدور الحكم بدعوى جديدة طبقا للقواعد العامة ، وليس ما يحسول قانونا بين الدائن وبين المطالبة بفوائد الدين وقت صدور الحكم فى الدعوى الاصلية ، حتى لا يحتاج الى رفع دعوى جديدة بفوائد التأخير كما هو شأن المستأنف فى الدعوى المطروحة ومن ثم يتعين لذلك تعديل الحكم المستأنف بالزام المستأنف ضدهم الاولين بصفتهما مدينين والاخير بصفته ضامنا متضامنا بفوائد المبلغ المحكوم به من ١٩٦٤/٧/٣١ حتى السداد ..

(القضية ٢٥١١ سنة ١٩٦٦ مدنى مستأنف رئاسة ومضوية السادة الاساتذة محمد محمد عبد الرحمن رئيس المحكمة ونادر العزبى واحمد شلبى القاضيين)

٢٧٥

محكمة القاهرة الابتدائية

١٠ أبريل ١٩٦٧

(١) حكم جنائى : حجته : قاضى مدنى . تعويض .

(ب) تعويض : تقديره . خلخلة سنتين أدت الى خلعهما .

المبادئ القانونية :

١ - بعد صدور حكم جنائى نهائى بمسؤولية المستأنف عن أحداث اصابة بالمستأنف عليه ، فانه لا سبيل الى دفع مسؤوليته امام القاضى المدنى .

٢ - يعتبر تعويضا مغالى فيه ، الحكم بمائة جنيه تعويضا عن أحداث خلخلة بالسنتين الاماميتين ادى الى خلعهما ، وحسب الجنى عليه ثلاثون جنيها عن فقد السنين .

الحكمة :

.. ومن حيث .. انه فيما يتعلق بثبوت مسؤوليته عن أحداث اصابة المستأنف عليه فان الامر فيها لا يقبل جدلا او مناقشة بعد صدور حكم جنائى نهائى بادانتها عن أحداث تلك الاصابة . اما فيما يتعلق بما اثارته المستأنفة من ان الخلخلة الواردة بالكشف الطبى لم يثبت انها نتيجة الاصابة ، فهو بدوره دفاع مردود بما هو ثابت من الاطلاع على محضر تحقيق اللجنة المتضمنة موضوع الاصابة من ان محقق المحضر اثبت .. حضور المستأنف عليه مصابا بكدم بالشفة السفلى ويتالم من أسنانه وانه احيل الى الكشف الطبى فى ذات اليوم فررد فيه انه وجد مصابا بخلخلة السنتين الاماميتين بالفك العلوى وحول لعيادة الاسنان فضلا عما هو ثابت بالشهادة الطبية .. ان السنتين الاماميتين بهما خلخلة وبالثثة ورم والتهاب شديد وانه ظل يعالج هذا الورم والالتهاب حتى قام بخلع السنتين .. الامر الذى يتركه لدى المحكمة ان الاصابة التى أدت الى خلخلة السنتين ، وهى التى أدت الى خلعهما .

محضر الجلسة صحيحا في القانون وهي يمين حاسمة يلتزم من وجهها بنتيجة توجيهها [المرجع السابق للدكتور السنهوري ص ٥٤٦ نهاية هامش ١] ولا ينال من ذلك منازعة المستأنفة فيها بأن هذه اليمين تضمنتها اليمين التي سبق أن حلفها بصدد انكار التوقيع - لاختلاف موضوع اليمين في كل منها فكانت اليمين السابقة على عدم العلم بأن الامضاء للمورث أما اليمين الحالية فهي عدم العلم بانشغال ذمة المورث بالدين المتنازع عليه فضلا عن أنها يمين حاسمة من شأنها أن تحسم النزاع وتنتهي بها النزاع وتنتهي بها الخصومة بخلاف اليمين الاولى ، ومن ثم ترى المحكمة توجيه اليمين الحاسمة بالصيغة الواردة في منطوق ذلك الحكم الى المستأنفة عملا بالمادة ٤١٠ من القانون المدني ..

(القضية ٢٧١ سنة ١٩٦٤ م من مصر بالهيئة السابقة)

٢٧٧

محكمة القاهرة الابتدائية

٢٧ نوفمبر ١٩٦٧

اختصاص : قيمي ، نظام عام . مرافعات م ١٢٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

الاختصاص القيمي لم يعد متعلقا بالنظام العام بعد صدور القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ؛ فاذا تكلم المدعى عليه في الموضوع ، سقط حقه في ابدائه .

المحكمة :

.. ومن حيث ان الحكم المستأنف قرر بأن الاختصاص القيمي لم يعد متعلقا بالنظام العام بمقتضى المادة ١٣٢ مرافعات المستحدثة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ وقد سقط حق المدعى عليه فيه ابدائه بالتكلم في الموضوع واحالة الدعوى الى الخبير ، اذ الثابت من محضر جلسة ١٩٦٥/١/١٧ أن المدعى عليه طلب بعد أن عدل المدعى عليه طلباته حجز الدعوى للحكم بعد العدول عن الحكم الصادر بالاحالة الى التحقيق ، وهذا الذي انتهى اليه الحكم المستأنف في محله .. فلم يثبت أن المدعى عليه دفع بعدم الاختصاص في جلسة

ومن حيث انه فيما يتعلق بمقدار التعويض المحكوم به فتري المحكمة انه مغالى فيه ويجاوز الضرر الذي عاد على المستأنف عليه من جراء هذه الاصابة وخلع السنتين الاماميتين له ، وهو ما ترى المحكمة تقديره بمبلغ ٣٠ ج ثلاثين جنيها وترى لذلك تعديل الحكم المستأنف الى هذا المبلغ .

(القضية ٢٦ سنة ١٩٦٧ م من مصر بالهيئة السابقة) .

٢٧٦

محكمة القاهرة الابتدائية

١٠ أبريل ١٩٦٧

يمين حاسمة : واقعة . وارث . مدني م ٤١٠ .

المبدأ القانوني :

يجب ان تكون الواقعة متصلة بشخص من توجه اليه اليمين .

المحكمة :

.. وحيث انه من المقرر فقها وقضاء انه يجب ان تكون الواقعة متصلة بشخص من توجه اليه اليمين ، فلا يجوز أن توجه لخصم عن وقائع لا تتعلق بشخصه ، الا اذا اريد تحقيقه على عدم علمه بهذه الوقائع فلا توجه اليمين الى وارث على أن مورثه غير مدين بالحق المدعى به ولكن يجوز أن يطلب الوارث أن يحلف على انه لا يعلم أن مورثه مدين بهذا الحق ، وذلك تأسيسا على أحوال يمين عدم العلم أو الاعتقاد الواردة في القانون المدني والقانون التجاري اخذا بالرأى السائد في الفقه بالتحليف بيمين عدم العلم في غير الحالات المبينة في تلك النصوص التي لم ترد على سبيل الحصر لانه ليس من العدل أن يكون الوارث عالم تمام العلم بأن مورثه مات وذمته مشغولة بدين ما ويستولى على نصيب في تركته دون أن يكون للدائن سبيل لاستيفاء حقه منه فيما لو حرم من توجيه اليمين على عدم علم الوارث بالدين [الوسيط ح ٢ للدكتور السنهوري ص ٥٤٤ وما بعدها . ورسالة الاثبات للمستشار احمد نشأت طبعة ثالثة سنة ١٩٤٠ ص ٣٤٣ - ٣٤٥ هامش ٢] ومن ثم يكون توجيه اليمين من المستأنف عليه الى المستأنفة بصيغة عدم العلم الواردة في

المحكمة :

.. ومن حيث أنه عن السبب الاول الذى يركن فيه المستأنف الى أن المستأنف عليه الاول ضامن للتعرض القانونى الصادر من الشركة المستأنف عليها باعتباره مؤجرا طبقا لنص المادة ٥٧٥ من القانون المدنى ، وان هذا الضمان يقتضى استمراره خصما فى الدعوى امام محكمة اول درجة . فترى المحكمة أنه دفاع مردود بأن مناط هذا الضمان أن يطلبه المستاجر من المؤجر بناء على عقد الايجار بصدد تعرض الغير المبني على سبب قانونى ، ليتولى بنفسه دفع هذا التعرض اذ يكون فى الواقع هو الخصم الحقيقى فى هذا التعرض . وفيه يكون المستاجر بالخيار بين أن يبقى فى الدعوى بجانب المؤجر ليراقب الاجراءات ويشرف عليه فى دفاعه وبين أن يطلب اخراجه من الدعوى ويبقى المؤجر فيها وحده - اما اذا لجأ المستاجر الى دعاوى الحيازة ضد الغير المتعرض له فى الحيازة - فانه لا يستند حينئذ الى عقد الايجار . وانما يركن الى مجرد الحيازة طالبا حمايتها - فيكون فى هذه الحالة هو الخصم الحقيقى ضد الغير الذى تعرض له فى حيازته - اذ يدافع عن اعتداء موجه اليه مباشرة - فيدفع التعرض بنفسه وباسمه هو لا باسم المؤجر - ومن ثم فلا محل لاختار المؤجر لتولى الدفاع بنفسه ولا الى بقائه فى الدعوى التى يرفعها المستاجر ان كان مختصما فيها (الوسيط ٦ المجلد الاول للدكتور السنبورى فقرة ٢٧٠ و ٢٧١) ومن الثابت للمحكمة ان المستأنف قد اختار فى دفاعه امام محكمة اول درجة رفع دعوى منع التعرض التى يركن فيها الى مجرد الحيازة طالبا حمايتها ، فلا تكون هناك ضرورة الى استمرار المؤجر فى الدعوى الى جوار باقى المدعى عليهم - ويظل هذا القول صحيحا حتى مع محاولة المستأنف تبرير دفاعه فى هذا الخصوص بأن المؤجر ضامن لهذا التعرض لان هذا الدفاع لا يكون مقبولا الا حيث يكون أساس الدعوى عقد الايجار ويطلب المستاجر هذا الضمان فيتولى بنفسه وباسمه دفع هذا التعرض لانه هو الخصم الحقيقى فيه ومن ثم ترى المحكمة رفض السبب الاول من أسباب الاستئناف .

ومن حيث أنه عن السبب الثالث الذى يذهب فيه المستأنف الى أن القانون لا يمنع رفع دعوى الحيازة ضد المؤجر وحسب اطلاق النص فى المادة ٥٧٥ من القانون - فهو فى غير محله - ذلك أن الفقرة الاولى من المادة ٥٧٥

١٧/٤/١٩٦٥ وهى اول جلسة حددت لنظر الدعوى بعد تعديل طلبات المدعى بل انه تكلم فى الموضوع بطلب العدول عن الحكم الصادر بالاحالة للتحقيق ، ولم يبد هذا الدفع الا فى مذكرة قدمها بعد حجز الدعوى للحكم ولم تكن المحكمة قد صرحت بتقديم مذكرات ، فيكون المدعى عليه قد أسقط حقه فى الادلاء بهذا الدفع بالتكلم فى الموضوع بجلسة ١٧/١/٦٥ طبقا لنص المادة ١٣٢ مرافعات المعدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بعد أن أصبح الدفع قيده الاختصاص قيميا بنظر الدعوى من الدفوع الشكلية التى أوجب المشرع على الخصم أن يبدأ بها أولا ثم يتدرج بعد ذلك الى الموضوع فان تعرض للموضوع ولم يطرق ما يتعلق بشكل الاجراءات من دفوع شفى ذلك عن تنازله عن التمسك بها . ومن ثم يتعين رفض هذا الدفاع ..

(القضية ٧٢٩ سنة ١٩٦٧ مدنى مستأنف القاهرة
الهيئة السابقة)

٢٧٨

محكمة القاهرة الابتدائية

٢٧ نوفمبر ١٩٦٧

- (١) تعرض قانونى : ضمان مؤجر . مدنى م ٥٧٥
(ب) دعوى حيازة : رفعها ، الخصوم فيها . مؤجر .
غير .
(ج) حيازة : اعتداء عليها ، دفعه ، دعوى حيازة ،
خصم حقيقى . مدنى م ٥٧٢ .

المبادئ القانونية :

١ - مناط ضمان المؤجر لعدم التعرض أن يطلبه المستاجر من المؤجر بناء على عقد الايجار بعد تعرض الغير المبني على سبب قانونى ، ليتولى بنفسه دفع هذا التعرض .

٢ - الفقرة الاولى من المادة ٥٧٥ من القانون المدنى ، اذ اباحت للمستاجر رفع دعاوى الحيازة عموما ، فلم يكن ذلك الا لرفعها تجاه الغير ، لا تجاه المؤجر .

٣ - اذا اختار المستاجر طريق دعوى الحيازة ليدفع بها اعتداء واقعا على حيازته ، فهو الخصم الحقيقى فى الدعوى ، يباشرها باسمه لا باسم المؤجر .

٢٧٩

محكمة القاهرة الابتدائية

٢٧ نوفمبر ١٩٦٧

حجز تحفظي : تنبيه بالوفاء . مرافعات م ٨٥٨ في
١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

القانون لم يستلزم التنبيه بالوفاء الا عندما
يسلك الدائن طريق استصدار امر الاداء
مباشرة دن توقيع حجز على اموال المدين .

المحكمة :

.. ومن حيث انه فيما يتعلق بعدم سبق
اجراء الحجز التحفظي وامر الاداء المستأنف
بالتنبيه بالوفاء بالدين ، فانه دفاع في غير
محله ؛ ذلك ان القانون لم يستلزم ذلك التنبيه
بالوفاء الا عندما يسلك الدائن طريق استصدار
امر الاداء مباشرة دون توقيع حجز على امواله
- اما اذا اختار الدائن طريق توقيع الحجز
التحفظي او حجز ماله للمدين لدى الغير فتختلف
اجراءات هذا الطريق عن الطريق الاول - وقد
بينت المادة ٨٥٨ مرافعات معدلة بالقانون ١٠٠
لسنة ١٩٦٢ بان اول اجراء يتعين اتخاذه هو
استصدار امر من القاضي المختص باصدار امر
الاداء بتوقيع الحجز التحفظي او حجز
مال المدين لدى الغير ، ثم يتبع ذلك وبعد توقيع
الحجز فعلا بتقديم طلب الاداء وصحة اجراءات
الحجز الى القاضي المذكور ، ومن ثم فلم
تستلزم تلك المادة وجوب التنبيه بالوفاء على
المدين قبل توقيع الحجز ، لان هذا يتنافى مع
ضرورة مباغتة المدين ومفاجأته بتوقيع الحجز
عليه حتى لا تترك له الفرصة لتتهيأ بها واخفائها
عن الدائن - وعلى هذا الاساس يكون ما فعله
الدائن المستأنف عليه بطلب استصدار امر
بتوقيع الحجز أولا ودون التنبيه بالوفاء بالدين
يتفق واحكام القانون - مما يتعين معه صرف
النظر عن هذا الدفاع ..

(القضية ٢١١٩ سنة ١٩٦٦ مستأنف القاهرة بالهيئة
السابقة)

من القانون المدني اذ اباحت للمستأجر رفع
دعوى الحيازة عموما فلم يكن ذلك الا لرفعها
تجاه الغير ، لاتجاه المؤجر (نقض ٥٨/١/٢٣
س ٩ ص ١٠٦) لان دعوى الحيازة يركن فيها
رافعها الى مجرد الحيازة طالبا حمايتها ؛
اما العلاقة بين المستأجر والمؤجر فيحكمها عقد
الايجار (الوسيط المرجع السابق ص ٢٩
هامش ٢) . ومن ثم ترى المحكمة رفض هذا
السبب .

ومن حيث انه عن السبب الثالث الذي
يركن فيه المستأنف الى ان اخراج المؤجر من
الدعوى يتناقض مع المادة ٥٧٢ التي توجب
اخطار المؤجر بالتعرض وتوجيه الاجراءات
ضده - فان هذا الدفاع مردود بدوره
بما اشارت اليه المحكمة في الرد على السبب
الاول من ان المستأنف قد اختار طريق دعوى
الحيازة ليدفع بها الاعتداء الواقع على حيازته،
فهو الخصم الحقيقي في الدعوى يباشرها
باسمه لا باسم المؤجر - وانه لا محل لقول
المستأنف الا حيث يستند الى عقد الايجار
ويتولى تكليف المؤجر بدفع التعرض وباسمه
حيث يكون هو الخصم الحقيقي المعتدى على
حقه .

ومن حيث انه متى كان ذلك - وكان
لا محل لبقاء المؤجر في الدعوى على التفصيل،
وبات واضحا انه لا تعارض بين اخراجه من
الدعوى وبين التزامه بضمان التعرض . لان
المستأنف لم يسلك هذا الطريق طبقا للقاعدة .
فيكون طلب الحكم بوقف الفصل في الاستئناف
حتى تفصل محكمة اول درجة في الدعوى
بالنسبة لباقي المستأنف عليهم على غير اساس
سديد من القاعدة لانه لا يندرج تحت حالة من
الحالات التي توجب او تجيز وقف الفصل في
الدعوى . ومن ثم يتعين القضاء برفضه .

ومن حيث انه ترتيبا على كل ما تقدم ولما
كان الحكم المستأنف في محله للاسباب التي
اقيم عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة
وتعتبرها مكتملة لاسبابها . فتري القضاء
برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

(القضية ١٦٧٧ سنة ١٩٦٧ مدني مستأنف القاهرة
بالهيئة السابقة)

فہرس الامحاث

صفحة

الشخصية المستعارة ؛ تكييفها القانوني وآثارها الحتمية في القانون والفقه والقضاء ، للأستاذ الدكتور محمد زكي عبد المتعال المحامي ٣

مكافحة الجريمة ومعاملة الجانحين ؛ ملخص تقرير مقدم من السيد المستشار عادل يونس رئيس محكمة النقض ورئيس وفد الجمهورية العربية المتحدة لدى اللجنة الاستشارية للأمم المتحدة المنعقدة في جنيف في أغسطس ١٩٦٨ ١٢

الضرائب غير المباشرة للدكتور أبو اليزيد على المتيث ٢٨

المبادئ الأساسية لولاية القضاء في الاسلام ، للأستاذ أنور العمروسي قاضي محكمة مرسى مطروح ٧٢

AL MOHAMAH

(LE BARREAU)

Revue de Droit éditée par

l'Ordre des Avocats de la R.A.U.

Avril 1969 — No. 4

SOMMAIRE

	Pages
— Du prête-nom. Qualification et Effets indispensables dans la lai; la doctrine et la jurisprudence.	
— Professeur Zaki Ahmed Abdel Metaal	3
— De la lutte contre le crime et du traitement des délinquants. Résumé du rapport présenté par Monsieur Adel Younes Premier Président de la Cour de Cassation, et Chef de la Délégation de la R.A.U. à la Commission Consultative des Nations-Unies tenue en Août 1968 à Genève	12
— Les impôts indirects.	
— Docteur Abou el Yazid el Matite	28
— Des principes fondamentaux de l'Islam sur la juridiction des tribunaux.	
— Monsieur le Juge Anwar el Amroussi, Juge du Tribunal de Marsa Matrouh	72

الحكم رقم	الصفحة رقم	التاريخ	البيان
			قضاء محكمة النقض الجنائية
٢٢٥	٩١	٤ مارس ١٩٦٨	<p>١ - ارتباط : عقوبة ، تطبيقها . حكم ، بياناته ، تسبيب عيب . مواد مخدرة . سلاح . تعدى . عقوبات م ٢/٣٢ في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ .</p> <p>ب - تقض : طعن ، مصلحة . عقوبة .</p> <p>ج - مواد مخدرة : محكمة موضوع</p> <p>د - اثبات : معاناة ، دفاع ، اخلال بحقه . حكم ، تسبيب ، عيب ، رد .</p> <p>هـ - معاناة : طلبها ، رد المحكمة عليه .</p> <p>و - تفتيش : اذن ، اصداره .</p> <p>ز - محكمة الموضوع : دليل ، سلطتها في تقديره . اثبات ، شهود ، حكم ، تسبيب ، عيب .</p>
٢٢٦	٩٣	٤ مارس ١٩٦٨	<p>١ - مخدر : جريمة ، قصد جنائي . باعث .</p> <p>ب - قصد جنائي : حكم ، تسبيب ، عيب .</p>
٢٢٧	٩٣	٤ مارس ١٩٦٨	<p>١ - اختلاس : اموال اميرية . امين شسونة بنك تسليف . عقوبات م ١١٢ .</p> <p>ب - فاعل اصلي : اختلاس اموال اميرية .</p> <p>ج - اشتراك : اشتراك ، اثباته .</p> <p>د - دفاع : اخلال بحقه . حكم ، تسبيب .</p> <p>هـ - حكم : تسبيب ، عيب ، رد صريح .</p> <p>و - اثبات : شهود . وزن اقوالهم ، محكمة موضوع .</p>
٢٢٨	٩٦	٤ مارس ١٩٦٨	<p>١ - مخدر : قصد جنائي ، محكمة موضوع ، سلطتها ، تقدير توافر اركان الجريمة ، سلطتها في تقدير الدليل ، جريمة .</p> <p>ب - جريمة مستمرة : مخدر ، نقله . اختصاص . نيابة عامة . تفتيش ، اذن .</p> <p>ج - تفتيش : دفع بطلانه ، بطلان . مامور ضبط قضائي ، اختصاص ، قبض . حكم . تسببيه . تسبيب غير معيب .</p> <p>د - مامور ضبط : قبض ، تفتيش ، سيارة خاصة ، سيارة اجرة .</p> <p>هـ - سيارة معدة للايجار : ايقافها في الطريق العام ، قبض .</p> <p>و - دفاع : اخلال بحقه . تقديرها .</p> <p>ز - معاناة : طلبها ، دفاع موضوعي . اثبات .</p>
٢٢٩	٩٨	١٨ مارس ١٩٦٨	<p>١ - استيقاف : قبض ، مسوغ .</p> <p>ب - محكمة موضوع : استيقاف ، تقدير مسوغه .</p> <p>ج - براءة : احتمال يرجحها .</p>
٢٣٠	٩٩	١٨ مارس ١٩٦٨	<p>١ - تفتيش : اذن ، اصداره . تحريات ، تقدير تسويقها للتفتيش .</p> <p>ب - اثبات : اعتراف .</p> <p>ج - حكم : تسبيب ، عيب ، واقعة ، عناصر ثانوية .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٣١	٩٩	١٨ مارس ١٩٦٨	<p>أ - غش : اثبات ، قرائن . حكم . تسبيب ، عيب ، قاض ، ادخاله حكم لسواه في تكوين عقيدته بصحة واقعة . ق ٤٨ لسنة ١٩٤١ .</p> <p>ب - تحريات : دليل اساس على ثبوت التهمة .</p> <p>ج - حكم : اقامة قضائه على رأى محرر محضر الضبط</p> <p>د - قرينة : قانونية ، غش علم به . ق ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ وق ٨٠ لسنة ١٩٦١ .</p> <p>هـ - دفاع : نقض . ركن معنوى .</p> <p>و - زيوت : دهون . قرار ٤ من مايو ١٩٥٥ .</p>
٢٣٢	١٠١	١٨ مارس ١٩٦٨	<p>أ - تزوير : عزو طفل الى غير والدته . قصد جنائى . عقوبات م ١/٢٨٣ .</p> <p>ب - قصد جنائى : عقوبة . مبررة . حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، مصلحة . عقوبات م ٣٢ ق ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ .</p>
٢٣٣	١٠٢	١٨ مارس ١٩٦٨	<p>أ - خيانة امانة : جريمة ، اركانها ، العبث بملكية شىء مسلم بمقتضى عقد الائتمان .</p> <p>ب - اختلاس : حيازة ناقصة ، حيازة كاملة . عقوبات م ٣٤١ .</p> <p>ج - دفع : نظر الدعوى . دفاع ، اخلال بحقه . اجارة . تبديد .</p>
٢٣٤	١٠٣	١٩ مارس ١٩٦٨	<p>نقض : طعن ، ميعاده . حكم غبابى استثنافى بالبراءة ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ .</p>
٢٣٥	١٠٣	٢٥ مارس ١٩٦٨	<p>أ - مسئولية جنائية : اعفاء . موانع عقاب . جنون . عاهة العقل . عقوبات م ٦٢ .</p> <p>ب - اعدار قضائية مخففة : اثارة . استفزاز ، محكمة موضوع ، تقديرها .</p> <p>ج - دفاع : اخلال بحقه . اجراء لم يطلب .</p> <p>د - حكم : تسبيب ، عيب ، قصد جنائى ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير توافره . نية قتل .</p> <p>هـ - غضب : ارتكاب الفعل تحت تأثيره ، نية قتل .</p> <p>و - حكم : تسبيب ، عيب ، قصد جنائى ، نية قتل ، تدليل على توافرها .</p> <p>ز - حكم : تسبيب ، عيب ، جريمة . (اركان الجريمة) قصد جنائى ، سبق اصرار ، توافره .</p> <p>ح - سبب : باعث ، خلط الحكم في سبب الحادث او الباعث عليه .</p> <p>ط - فرض تمسك به الدفاع : حكم ، رده عليه . لايعيبه</p> <p>ي - اسباب اباحة : دفاع شرعى ، محكمة الموضوع . تقديرها قيام حالة .</p> <p>ك - دفاع شرعى : عدوان ، رده .</p>
٢٣٦	١٠٦	٢٥ مارس ١٩٦٨	<p>أ - تزوير : أوراق رسمية . قصد جنائى . ضرر . حكم ، تسبيب ، عيب .</p> <p>ب - غش : تغيير الحقيقة في الاوراق الرسمية بالوسائل التى نص عليها القانون .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٣٧	١٠٧	٢٥ مارس ١٩٦٨	ج - محكمة الموضوع : دليل ، سلطتها في تقديره . دفاع ، اخلال بحقه . اثبات بوجه عام . حكم . تسبيب ، عيب ، تعقب المتهم في دفاعه الموضوعي .
٢٣٨	١٠٧	٢٥ مارس ١٩٦٨	معارضة : نظرها ، حكم فيها . اعلان . شيك بدون رصيد .
٢٣٩	١٠٨	٢٥ مارس ١٩٦٨	١ - نقض : طعن ، تقرير ، اسباب ، ميعاد تقديمها . ب - شهادة مرضية : محكمة نقض ، اطمئنانها ، ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ .
٢٤٠	١٠٩	٢٥ مارس ١٩٦٨	حكم : اعدام ، اصداره . محكمة جنابات . عقوبات م ٢/٣٨١ ق ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٦ . ١ - استيقاف ، ارباب ، قبض ، تفتيش . رجال السلطة العامة . مأمورو ضبط قضائي . اجراءات م ٤٢ . ب - مخدر : احراز ، اعتراف ، اجراءات م ٣٤ و ٤٦ . تفتيش .
٢٤١	١١٠	٢٦ مارس ١٩٦٨	ج - موانع عقاب : مخدر ، عقوبة . اعفاء ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ . ١ - نقض : طعن ، سقوطه ، عقوبة ، تنفيذها ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤١ اجراءات م ٤٦٩ و ٤٦١ و ٤٢٨ . ب - مرض : محكوم عليه ، عقوبة ، تنفيذها ، تأجيله ، اجراءاته ، اجراءات م ٤٨٩ ق ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . ج - طاعن : تكليفه الحضور امام محكمة نقض . د - طعن : اعلانه .
٢٤٢	١١٢	٥ مارس ١٩٦٨	قضاء محكمة النقض المدنية ١ - حكم : طعن ، خصم . ب - فوائد : متجمد الفوائد . بنك ، حساب جاري مدني م ٢٣٢ و ٢٣٣ .
٢٤٣	١١٣	٥ مارس ١٩٦٨	تفويض تشريعي : تعيين مر ق ٩٥ لسنة ١٩٤٥ .
٢٤٤	١١٣	٥ مارس ١٩٦٨	١ - فوائد : متجمدة ، تجاوز الفوائد لرأس المال . مدني م ٢٣٢ . ب - فوائد : قرض ، مصرف .
٢٤٥	١١٤	٥ مارس ١٩٦٨	التعاس اعادة النظر : نطاقه .
٢٤٦	١١٥	٥ مارس ١٩٦٨	١ - اختصاص : متعلق بالولاية . اعمال السلطات العامة محكمة الموضوع . ب - اعمال السيادة : حرب ، ضرر ، دعوى . ج - دعوى : صفة . نظام عام . مرافعات م ٢٠٦ . د - اثبات : قرينة قضائية .
٢٤٧	١١٧	٥ مارس ١٩٦٨	١ - اوراق تجارية : رهنها ، تحصيل قيمتها . تظهير تأميني . ق تجارة م ٨٠ . ب - دعوى : وقف ، مرافعات م ٢٩٣ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٤٨	١١٧	٦ مارس ١٩٦٨	ضريبة : عامة على الايراد . وعاؤها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ١٢ و ٦ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٦ .
٢٤٩	١١٨	٦ مارس ١٩٦٨	ضريبة : تركات : رسم ايلولة على التركات ، ضريبة عامة على الايراد ، وعاؤها . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ٢١٨ لسنة ١٩٥١ م ٤ .
٢٥٠	١١٩	٦ مارس ١٩٦٨	ا - احوال شخصية : دعوى ، نيابة ، تدخلها . ابداء رأى . ب - احوال شخصية : نسب ، اقرار . وصية . بطلان .
			ج - دعوى : وقف السير فيها . اختصاص . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ١٤ . مرافعات م ٢٩٣ .
٢٥١	١١٩	٦ مارس ١٩٦٨	وكالة : خاصة ، تبرعات . مدنى قديم م ٥١٧ ومدنى م ٧٠٢ .
٢٥٢	١٢٠	٧ مارس ١٩٦٨	اموال عامة . تخصيص بالفعل للمنفعة العامة . ملكية . مدنى قديم م ٩ مدنى م ٨٧ .
٢٥٣	١٢١	٧ مارس ١٩٦٨	ا - تقادم : مكسب . اموال خاصة مملوكة للدولة . مدنى م ٩٧٠ ق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ق ٣٩ سنة ١٩٥٩ . ب - قانون : اثر رجعى . تقادم مكسب . قرار ادارى صفة الادارية . اختصاص ولائى . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ٩ مدنى م ٩٧٠ . ج - دعوى : حيازة ، منع تعرض . قرار ادارى . اختصاص ولائى . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٥١ ق ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .
٢٥٤	١٢٢	٢٠ مارس ١٩٦٨	ضريبة : ارباح تجارية وصناعية ، وعاؤها تأمين على الحياة ، شركة . ق ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٨ و ٣٩ .
٢٥٥	١٢٣	٢٠ مارس ١٩٦٨	ا - عمل : عقد . اجازة . الرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ ب - مكافاة : نهاية خدمة ، عمل . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ ق ٤١ لسنة ١٩٤٤ . ق ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ . ج - فوائد : تأخيرية . عمل . محكمة الموضوع .
٢٥٦	١٢٤	٢١ مارس ١٩٦٨	ا - اختصاص : ولائى . ضريبة . رسوم ، منازعة فى تقديرها . ق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ م ٧٣ مدنى م ١٨١ . ب - رسوم مجلس بلدى على محال صناعية وتجارية . ج - دفع مالا يجب : رده . مدنى م ١٨١ . د - تقادم : دفع مالا يجب . هـ - مجلس بلدى : رسم ، تحديده . مرسوم بقانون ٣٠ من اكتوبر ١٩٤٥ مرسوم بقانون ٢٠ من سبتمبر ١٩٤٨ .
٢٥٧	١٢٧	٢١ مارس ١٩٦٨	ا - نقض : طعن ، بطلان ، خصم . دعوى استحقاق اصلية ، مرافعات م ٣٠٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			ب - التزام : تضامن المدينين . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٧٠٥ . ج - اثبات : خبرة ، خبر استشاري .
٢٥٨	١٢٨	٢١ مارس ١٩٦٨	مسئولية : تقصيرية . مسئولية جهة الادارة عن المرافق العامة . حكم ، تسبيب ، عيب .
٢٥٩	١٢٩	٢١ مارس ١٩٦٨	١ - دعوى : نطاقه . حكم . ب - تقادم : مكسب . وقف ، تملكه بالتقادم . شخص اعتباري . ج - ملكية : شائعة . حيازة . شيوع .
٢٦٠	١٣١	٢١ مارس ١٩٦٨	١ - شركة : اركانها . نقض ، مسائل ، واقع . محكمة الموضوع . ب - نية مشاركة : خسارة ، شركة . مدني م ٥١٤ . ج - شركة : شخصية اعتبارية . مدير محاسبة ، مناقشته .
٢٦١	١٣٢	٢٦ مارس ١٩٦٨	١ - نقض : طعن ، اعلان ، ميعاد . بطلان . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٣ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . ب - تسجيل : صحيفة دعوى صحة التعاقد . تسجيل متصرف اليه ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .
٢٦٢	١٣٣	٢٦ مارس ١٩٦٨	١ - اثبات : اجراءاته . محكمة موضوع . ب - أوراق رسمية : اثبات بالكتابة . تزوير . ج - تزوير : اثبات بالكتابة . أوراق عرفية . أوراق مضاهاة . مرافعات م ٢٦٩ .
٢٦٣	١٣٥	٢٧ مارس ١٩٦٨	نقض : طعن ، قوة امر مقضي . حكم ، حجبة . دعوى عمالية . نقابة . عضو عمل ، دعوى ناشئة عن عقد عمل . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣ ق ٤٠ لسنة ١٩٥٦ .
٢٦٤	١٣٥	٢٧ مارس ١٩٦٨	استئناف : وصفى ، حكم في شكل استئناف . حكم ، حجته .
٢٦٥	١٣٦	٢٧ مارس ١٩٦٨	١ - احوال شخصية : مصريون مسلمون . زواج معاشرة مساكنة ، الشهادة على الزواج . اثبات ، بينة . ب - اثبات : بينة ، انواعها ، شروطها ، تكاح .
٢٦٦	١٣٧	٢٨ مارس ١٩٦٨	١ - دعوى : تدخل . خصم منظم . استئناف ، خصوم . مرافعات م ٢٩٨ . ب - حكم : طعن . استئناف ، طلب جديد . ج - اثبات : بالكتابة . انكار التوقيع . مدني م ٣٩٤ . د - بيع : جزاف . هـ - ملكية : انتقالها ، مبيع ، تسليم . مدني م ٤٢٩ و ٢٠٤ و ١٣٢ و ٤٣٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			و - بورصة : بيع اقطان آجلة . حق قطع السعر . مرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ ق ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ . ز - قطع سعر : بيوع الاقطان الآجلة . ح - التعامل في البورصة . بيع اقطان آجلة . قطع السعر . ط - سعر : قطعه ، نقله ، بيع ، بيوع قطن آجلة . ١ - مسئولية : تقصيرية . عقد ، تمهيد لإبرامه . نقل بحرى . ب - دعوى : أساسها ، استئناف . مسئولية عقدية . مسئولية متبوع عن تابعه مدنى م ١٦٣ و ١٧٤ . ج - مسئولية : متبوع عن تابع . مدنى م ١٧٠ و ٢٢١ دعوى ، خصوم . ق بحرى م ١/١٠٦ . ١ - حكم : حجية . دعوى . حيازة . اجارة . حيازة . ب - اجارة . مؤجر ، التزاماته . تعويض ، عناصره ، بيانها ، ضرر . مدنى ملفى م ٣٧٣ . ج - محكمة موضوع : تعويض ، تقديره . اجارة . مدنى قديم م ١٢١ .
٢٦٧	١٤٢	٢٨ مارس ١٩٦٨	
٢٦٨	١٤٥	٢٨ مارس ١٩٦٨	
قضاء المحكمة الادارية العليا			
٢٦٩	١٤٨	٢٣ نوفمبر ١٩٦٨	١ - وكالة : عقدها ، اثره ، انصرافه الى الاصيل دون الوكيل . مدنى م ١٠٥ . ب - تسخير : وكيل مسخر ، قصد التعاقد معه . ج - عطاء : تقديمه من وكيل ، لائحة مناقصات ومزايدات م ٤٠ ، اغفال اتباع نصها . د - دعوى : صفة اقامتها على الشركة الوكيلة دون الاصيلة . صفة . ١ - دعوى : قبولها ، صفة . قرار جمهورى ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ . ب - حياة ومواصلات ملكية ولاسلكية . قرار جمهورى ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قرار جمهورى ٣٥٧٦ لسنة ١٩٦٦ . ج - عامل : فصله . قرار جمهورى ٢١٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ٤٨ . كفاية موظف : تقدير . قرار ادارى ، تسبيب . اثبات ، عبء ، سكرتير ثان بوزارة الخارجية ، نقله لوزارة الخزانة . ١ - راتب : مكافأة عن عمل اضافى ، منحة . ب - لائحة : عموميتها ، تجردها ، حدودها ، اختصاص مصدرها . استيلاء : قرار ادارى ، تنفيذه . مجلس دولة ، اختصاصه . تأميم . عمل مادى . لجنة تقييم ، قراراتها ، قابليتها للطعن . ق ٧٢ لسنة ١٩٦٢ .
٢٧٠	١٤٩	٢٣ نوفمبر ١٩٦٨	
٢٧١	١٥٠	٢٣ نوفمبر ١٩٦٨	
٢٧٢	١٥٠	٢٤ نوفمبر ١٩٦٨	
٢٧٣	١٥١	٣٠ نوفمبر ١٩٦٨	

البيان	التاريخ	رقم الصفحة	رقم الحكم
قضاء المحاكم الابتدائية			
فوائد دين : فوائد تأخيرية . مدنى م ٢٢٧ .	١٣ مارس ١٩٦٧	١٥٣	٢٧٤
ا - حكم جنائى . حجبتة ، قاضى مدنى . تعويض . ب - تعويض : تقديره . خلخلة سنتين ادت الى خلعهما .	١٠ أبريل ١٩٦٧	١٥٣	٢٧٥
يعين حاسمة : واقعة . وارث . مدنى م ٤١٠ . اختصاص : قىمى . نظام عام . مرافعات م ١٣٢ ق ١٠٠ . لسنة ١٩٦٢ .	١٠ أبريل ١٩٦٧ ٢٧ نوفمبر ١٩٦٧	١٥٤ ١٥٤	٢٧٦ ٢٧٧
ا - تعرض قانونى : ضمان مؤجر . مدنى م ٥٧٥ . ب - دعوى حيازة : رفعها ، الخصوم فيها - مؤجر ، غير . ج - حيازة : اعتداء عليها ، دفعه ، دعوى حيازة ، خصم حقيقى . مدنى م ٥٧٢ .	٢٧ نوفمبر ١٩٦٧	١٥٥	٢٧٨
حجز تحفظى : تنبيه بالوفاء . مرافعات م ٨٥٨ ق ١٠٠ . لسنة ١٩٦٢ .	٢٧ نوفمبر ١٩٦٧	١٥٦	٢٧٩

دار الكتب للطباعة

٥ : ٧١٢٢٧

الحِصَامَةُ

نصرٌ من الله وفتح قريب
«فترات كريم»

الحِصَامَةُ

نَصْرٌ مِنَ اللَّهِ وَفَتْحٌ قَرِيبٌ
«فَتْرَاتُ كَرِيمٍ»

مايو
١٩٦٩

السَّنةُ التَّاسِعَةُ وَالْأَرْبَعُونَ

العدد
الخامس

نشاط نقابة

دعوة الجمعية العمومية للمحاميين
يوم ١٣ يونيو سنة ١٩٦٩

نفاذا لقرار مجلس النقابة الصادر بتاريخ ٢٤/٤/١٩٦٩ وللמادة ٥ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ يتشرف مجلس نقابة المحامين بدعوة الجمعية العمومية للمحاميين للاجتماع في الساعة العاشرة من صباح يوم الجمعة ١٣ يونيو سنة ١٩٦٩ بدار نقابة المحامين بشارع رمسيس رقم ٤٧ (١) بالقاهرة بالنسبة لمحامي القاهرة والسويس .

وبمقر كل محكمة ابتدائية في نفس الوقت بالنسبة للمحاميين المقيمين بدائرة كل من هذه المحاكم الابتدائية .

أما بالنسبة للسادة محامي الاسماعيلية وبورسعيد فيجتمعون بمقر محكمة الزقازيق الابتدائية .

للنظر في المسائل البينة بعد :

- ١ - التصديق على محضر جلسة الجمعية العمومية الماضية .
- ٢ - اعتماد الحساب الختامي والتقرير المالي للسنوات المالية المنتهية في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٦ و ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٧ و ٣١ ديسمبر سنة ١٩٦٨ .
- ٣ - التصديق على الميزانية السنوية لعام ١٩٦٩ .
- ٤ - التصديق على النظام الداخلي للنقابة .
- ٥ - انتخاب النقيب وستة عشر عضوا لمجلس النقابة نصفهم على الاقل من المحامين المقيدين امام محكمة النقض ومحاكم الاستئناف على ان تمثل كل محكمة استئناف عدا القاهرة بعضو على الاقل وعضوين على الاكثر .

وتقدم طلبات الترشيح بدار النقابة من الساعة التاسعة من صباح الخميس الموافق اول مايو سنة ١٩٦٩ حتى الساعة الخامسة من مساء يوم الاربعاء ٧ مايو سنة ١٩٦٩ .

ويقتصر حق الترشيح على من سدد اشتراك سنة ١٩٦٩ ممن لهم حق حضور الجمعية العمومية الذين مضى على اشتغالهم بالحاماة سبع سنوات على الاقل .
ويقتصر حق حضور الجمعية العمومية والانتخاب على المحامين المقبولين امام محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية الذين قاموا بسداد اشتراك النقابة عن سنة ١٩٦٨ قبل موعد اجتماع الجمعية العمومية بشهر .

واذا لم يتوافر العدد القانوني لهذا الاجتماع فستعقد الجمعية العمومية للمرة الثانية في الساعة العاشرة من صباح يوم الجمعة ٢٧ يونيو سنة ١٩٦٩ في الأماكن المذكورة .

نقيب المحامين

احمد محمد الخواجة .

**الاستاذ احمد الخواجه نقيب المحامين
اختياره نائبا لرئيس رابطة الحقوقيين الديمقراطية العالمية**

رابطة الحقوقيين الديمقراطيين العالمية

بروكسل في ١١ ابريل سنة ١٩٦٩

الاستاذ احمد الخواجه
نقيب المحامين

صديقى سيدى النقيب

قرر مكتب رابطة الحقوقيين الديمقراطيين العالمية بجلسته المنعقدة يومى ١٥ و ١٦ فبراير سنة ١٩٦٩ بفينا وبما له من سلطات بناء على المادة التاسعة من النظام الاساسى اختياركم لمنصب نائب رئيس رابطة الحقوقيين الديمقراطية العالمية

ويسرنى ان ابلغكم رسميا بهذا القرار الذى صدر باجماع الاعضاء الحاضرين كما ابلغكم التهئة الحارة من كافة زملائنا .

جو نوردمان
السكرتير العام

**اختيار الاستاذ يوسف درويش المحامى
سكرتيرا دوليا لرابطة الحقوقيين الديمقراطية العالمية**

رابطة الحقوقيين الديمقراطيين العالمية

بروكسل في ١١ ابريل سنة ١٩٦٩

الاستاذ يوسف درويش المحامى
بالقاهرة

زميلى العزيز

قرر مكتب رابطة الحقوقيين الديمقراطيين العالمية بجلسته المنعقدة يومى ١٥ و ١٦ فبراير سنة ١٩٦٩ بفينا اختياركم لمنصب سكرتير دولى للرابطة .

ويسرنى ان ابلغكم رسميا بهذا القرار الذى صدر بالاجماع طبقا للمادة التاسعة من النظام الاساسى .

وقرر المكتب ايضا تعيينكم مندوبا خاصا فى الجمهورية العربية المتحدة عن رابطة الحقوقيين الديمقراطيين العالمية .

ويهمنى ان ابلغكم بهذه المناسبة التهئة الحارة من كافة زملائنا .

جو نوردمان
السكرتير العام

البيان العام

الصادر من المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب

المنعقد في ٤ - ٧ من ابريل ١٩٦٩ في الجزائر

ينعقد المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب بالجزائر في ظرف تجتاز فيه الأمة العربية اقصى وادق مرحلة من مراحل الكفاح والتحرير والوجود . تواجه فيها أرضها وحريتها وأهدافها وسلامتها نفس الاخطار التي استهدفتها العدوان الاسرائيلي والمواطنون الامبرياليون وتتعرض فيها حقوقها وكرامتها وانسانيتها للكثير من الانتهاكات الصهيونية الصارخة ، وللعديد من المؤامرات والتحديات الامبريالية المكشوفة .

فبعد عشرين شهرا من العدوان والنكسة لا يزال الاحتلال الاسرائيلي يجثم بكل عنصريته وفاشيته على أرضنا العربية الطاهرة . ينتهك الحقوق والقيم والاهداف ويسوم شعبنا في الارض المحتلة ضروب العسف والاضطهاد والاذلال ، وانكر صنوف القتل والتعذيب والتشريد ، غير متقيد بقرار أو قانون دولي ، وغير مكترث بأي مبادئ اخلاقية أو حقوق انسانية .

ومنذ قرار وقف اطلاق النار ، واعتداءات اسرائيل الاستفزازية المتتالية على الاردن وسوريا ومنطقة القنال ، تلك المدن والقرى وتفتال الحياة وتزرع الموت والدمار . تتعالى بعجرفة وعنجهية على المنظمة الدولية والبراي العام العالمي وتعمل بخطة سرية على تكريس الاحتلال وتهويد الارض العربية وتتحدى بحقد واستعلاء ايماننا بوطننا وقدراتنا على التصدي والمجابهة .

ومنذ قرار الهدنة والحل السياسي ، وتحديات اسرائيل للامم المتحدة والقانون الدولي وجرائمها ضد شرائع الحرب وحقوق الانسان واعتداءاتها على المدنيين والممتلكات ، لا تقابل من المنظمة الدولية ومجلس الامن الا بالتهرب والمماطلة أو بالأسف والتدليل . ولا تواجه من الدول الكبرى بغير النقد والتحذير حيناً وبغير الدعم والتأييد والتحريض في معظم الاحيان .

ومجلس الامن الذي فرض الهدنة وتبنى الطريق السياسي لازالة آثار العدوان الصهيوني عن الارض العربية لا يزال يتخبط في خضم تناقضاته ويزوغ من المسلك الذي يمليه ميثاق الامم المتحدة وتفرضه التزاماته بحالة القضية على الوسطاء تارة وبطرحها على الدول الكبرى في النهاية .

وموافقة الدول العربية على قرار مجلس الامن رغم خطورته على قضية فلسطين ورغم رفضه ومقاومته من الجماهير العربية قوبلت باستمرار بالرفض والتحدى من قبل اسرائيل ، وبتأييد مطالبها الاستعمارية والتوسعية والاستسلامية من قبل الدول الامبريالية وبالتجاهل والصمت من قبل الامم المتحدة والمنظمات الدولية .

حتى لقد أصبح مؤكدا لكل امرئ في العالم ، عجز الامم المتحدة الكامل امام النفوذ الامريكي عن ردع اسرائيل أو ازالة آثار العدوان أو تحقيق السلام على الارض

العربية . وحتى أصبح من الواضح لكل انسان ، أن السلام المقصود للشرق الاوسط لدى مجلس الامن ومبعوثه ولدى الدول الاربعة الكبرى لن يكون في أحسن صورة أقل من تسليمنا بشرعية الغزو الصهيوني في فلسطين واعترافنا بالكيان الاسرائيلي الاستعماري على أرضنا وبالحدود الآمنة والحقوق الدولية الكاملة لهذا الكيان العدواني الغريب في قلب الامة والارض العربية .

ويجتمع المحامون العرب في الجزائر كذلك في ظروف عربية صعبة ومريرة وحزينة ، ففي مقابل هذه الاخطار والتحديات الصهيونية والامبريالية يرتسم الموقف العربي الرسمي بكل تناقضاته وخطورته متفرقا في الراي والاعداد واسلوب المواجهة ومترددا في اتخاذ المواقف القومية الحتمية من العدوان ومتخاذلا في مواجهة التحديات والمؤامرات الامريكية والبريطانية خاصة والامبريالية على وجه العموم .

فبعد حوالى عامين من الاحتلال وجرائمه ومن العدوان وتطلعاته ومن سياسة التهويد واخطارها لاتزال بعض الدول العربية واثقة من نجاح الامم المتحدة في تحقيق انسحاب اسرائيل واسترداد الحقوق العربية ومتردة في اتخاذ موقف المجابهة الحتمية مع اسرائيل وعازفة عن ضرورات الحشد والتعبئة لمعركة التحرير والمصير .

وعلى الرغم من اخطار اسرائيل المتزايدة ومن التآمر الامبريالى السافر على قضيتنا والتحدى الامريكى المكشوف لحقوقنا فان بعض دولنا لا تزال تتحاور حول سياسات الحرب والسلم وافضلية الحرب الشعبية والنضالية وتتناقش في ضرورات التسليح من الشرق او الغرب وتندارس اولوية الجبهة الشرقية او الغربية وضرورات القيادة العربية الموحدة - دون ان تلمس بوادر الجدل لتحرير الحق المنتهك او رد التحدى السافر المكشوف . ودون أن ترى مظاهر الوحدة العملية الصادقة في المواقف والاعداد والمجابهة او في الايمان بوحدة الخطر والمعركة والمصير .

ان المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب الذى وعى دائما المخطط الامبريالى الصهيونى ضد الامة العربية والثورة العربية والذى آمن دائما بالوحدة النضالية والمصرية بين حركة التحرر العربية وحركة التحرر العالمية يدرك كل الادراك بان معركتنا مع اسرائيل جزء لا يتجزأ من معركة الشعوب مع الامبريالية والاستعمار وان أرضنا المحتلة ليست الا ساحة واحدة من ساحات الغزو الاستعماري الشامل الذى تقوده الولايات المتحدة الامريكية ضد كل قوى التحرر والتقدم في العالم .

والمحامون العرب الذين يعرفون الصهيونية كابشع صورة من صور الاستعمار والامبريالية ، والذين يدركون مدى الترابط المبدئى والتلاحم المصيرى بين الكيان الاسرائيلي الصهيونى والامبريالية العالمية ، يؤكدون لامتهم وللحكومات العربية انه من الخطأ والخطر مجرد التفكير بإمكانية انتهاء هذه المعركة لصالح حقنا في فلسطين والارض المحتلة من قبل الدول الامبريالية مهما تفننت بخلق الاجهزة والوسطاء ومهما تسترت وراء شعارات السلام الزائفة .

فالامبريالية العالمية تسعى منذ العدوان الذى دبرته وخططته ومولته الاستغلال الاحتلال الاسرائيلي من اجل تصفية القضية الفلسطينية لصالح اسرائيل وضرب الثورة العربية وفرض السيطرة الاستعمارية من جديد على المنطقة العربية بكل ثرواتها الهائلة واستراتيجيتها الجغرافية والتجارية والعسكرية .

والمحامون العرب الذين نادوا دائما بعدم جدوى الاعتماد على الأمم المتحدة لخضوعها للسافر للدول الامبريالية ينادون اليوم من جديد بان المنظمة الدولية ولنسدن وواشنطن ليست الساحات الصالحة لكسب معارك التحرير والمصير . فتحريرو الارض لا يمكن ان يكون الا على الارض المحتلة ذاتها . والمحاررون للارض والكرامة والحقوق لا يمكن ان يكونوا غير ابنائها المؤمنين بقدسيتها والمضحجين من اجل اعزازها وكرامتها .

وهم يؤكدون من الجزائر ، بلد الكفاح والتضحيات وموطن الهداء والتحرير والنصر ، ان القضاء على العدوان والاحتلال الاسرائيلي وتحرير الوطن السليب فلسطين ، لا يمكن تحقيقه الا على الارض العربية وبالقوة العربية الذاتية والكفاح العربي المسلح والمستمر . مهما كانت التضحيات ومهما كانت الظروف والامكانيات .

والمكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب الذي يعيش مع جماهير امته ويتلمس ارادتها ومصالحها ، يؤكد للدول العربية ان هذه الجماهير ترفض بشدة وتقاوم باصرار كل الحلول الاستسلامية مهما كانت الاسماء التي زينت بها ومهما كانت الاشكال التي القيت على محتوياتها . وهي تؤمن بوعي وكرامة ومسئولية ؛ ان الكفاح المسلح ضد العدوان والاحتلال وخوض معركة التحرير حتى النهاية ، هما واجب الدول والشعوب العربية وهما الطريق الوحيد لازالة آثار العدوان ، ولانقاذ الارض والشعب ولتحرير الكرامة والحقوق ولحماية الوجود والمصير .

والجماهير العربية التي ادركت بوعيا الصادق وحسها الثوري ان المقاومة العربية المسلحة تشكل في المرحلة الراهنة النواة الحية لحركة التحرير العربية الشاملة ضد الاستعمار الصهيوني في فلسطين والاحتلال الاسرائيلي للامة العربية .

من تؤيد الى اقصى الحدود الثورة الفلسطينية التحريرية وتتضامن تضامنا مطلقا مع كفاحها البطولي واهدافها العادلة وتعتبرها الصورة الصادقة للقضية الفلسطينية سياسة ونضالا ومصيرا .

وهي تطالب الدول العربية بدعم ومساندة هذه الثورة دعما مخلصا ومساندة مادية وعملية بالمال والسلاح والخبرات وبتمكينها من ممارسة واجباتها بامان وحرية على اية ارض عربية .

والجماهير العربية التي سئمت تكرار عوامل الهزيمة ومواعظ الحرب والسلام تطالب حكوماتها ان تتفهم عمليا وباخلاص بان المعركة المفروضة على الارض العربية ليست معركة فلسطين والفدائيين فحسب لتقف منها بعض حكوماتنا مجرد مواقف المعجبين والمؤيدين . ولا هي معركة مصر وسوريا والاردن ، لتلقى بائقها ومسئولياتها على هذه الدول المحيطة باسرائيل .

انما هي معركة الارض المفتسبة والحقوق المنتهكة والكرامة الجريحة لكل عربي يؤمن بوحدة الحياة والهدف والمصير ، ولكل حكومة عربية تمثل شعبها وتعبر عن ايمانه وتخلص لشرفه وتروعي واجباتها وتصون كرامته .

وهي تؤمن ايمانا لا يتزعزع بمسئولية كل الدول العربية في المشرق والمغرب

مسئولية متساوية ازاء معركة الوجود والمصير التى تتعرض لها قوميتنا واعرافنا ومقدساتنا العربية والاسلامية فى وجه الغزو الاوربى الجديد . فمعارك المصير والوجود لا تقيمها الافضليات والاماكن والمسافات ، ولا تؤثر على حتمية المشاركة والمجابهة فيها أى تقديرات فنية أو أى اعتبارات سياسية أو اجتماعية أو دولية .

وامكانيات امتنا العربية الهائلة وطاقاتها الكبيرة قادرة ، اذا وضعت فى موضعها الصحيح واستعملت من قبل شعبنا على أسس الثقة والديمقراطية والاحترام على وضع النصر والتحرير .

والحامون العرب الذين ادركوا طبيعة معركة امتهم مع الاستعمار والصهيونية والقوى المضادة يرون ان تصاعد هذه المعركة فى هذه الاوضاع الدولية المتأثرة وهذه الاوضاع العربية الصعبة ، قد فرضت على شعبنا فى المرحلة الراهنة اقصى وأخطر معركة من معارك التحرير والوجود . ووضعت بشكل مخصوص كل طلائعه ومنظماته الفدائية وقواه الوطنية والتقدمية وجها لوجه مع القوى المعادية فى معركة امتنا المصرية .

فعلى هذه القوى ان تدرك بكل الوعى والايمان والمصلحة ضرورة الوصول الى وحدة الفكر والهدف والنضال تجسيدا لوحدة الثورة العربية الشاملة . فالجماهير التى هزتها النكسة وشحنتها المؤامرات تؤمن الآن اكثر من أى وقت مضى بان الوحدة ، وحدة الشعب والثورة والقيادة هى الاطار الصحيح للكفاح المسلح والرد الثورى الواعى على عدوان اسرائيل ومخططات الامبريالية . وهى السلاح الفعال فى معركة النصر والتحرير .

والحامون العرب الذين وقفوا على اسباب النكسة والهزيمة ويدركون الآن خطورة المعركة وشمول ساحتها واهدافها لكل الارض العربية يؤكدون للدول العربية ان السرعة والاخلاص فى تحقيق وحدة الجيوش والسلاح ووحدة التخطيط والقيادة ووحدة الطاقات والامكانيات ووحدة الراية والمواقف والمعركة هى التى ستحقق للامة العربية استخدام قوتها الذاتية الهائلة فى الصمود والمجابهة وفى احراز النصر وازالة آثار العدوان .

ويعلمون للامة العربية جمعاء بان الاعتماد على الشعوب كقوة هامة واساسية فى المعركة ، وحشد كل الطاقات الشعبية وتجنيد كل الكفاءات الوطنية على أسس الثقة والمصلحة وفى حدود الاحترام والمشاركة الوطنية ، هى طريق الدول العربية لتحقيق الوحدة الوطنية واستخدام القوة العربية الذاتية . وهى السلاح العربى الحقيقى فى الصمود والمجابهة وفى الكفاح ضد العدوان والاحتلال وفى كسب معركة التحرير والمصير .

القرارات والتوصيات

وانطلاقاً من هذه المبادئ النضالية والحقائق القومية فإن المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب المنعقد في الفترة من ٤ الى ٧ من أبريل سنة ١٩٦٩ بالجزائر ، بعد أن ناقش جدول أعماله ، يعلن القرارات والتوصيات التالية :

(١) .

يؤكد المكتب الدائم رفضه القاطع لكل الحلول الاستسلامية المطروحة بديلاً عن تحرير فلسطين ، أو الهادفة الى الاعتراف بالكيان الصهيوني العدواني في أي شبر من الأرض العربية .

(٢)

يسجل المكتب الدائم عجز الأمم المتحدة الفاضح عن القيام بمسئولياتها وحماية ميثاقها وتنفيذ قراراتها ، وخضوعها لسيطرة الدول الاستعمارية وتوجيهها . ويعلن للامة العربية فشلها بعد مرور ما يقارب العامين في ازالة آثار العدوان أو في حمل اسرائيل على احترام قراراتها أو في منع الجرائم الاسرائيلية ضد المدنيين العرب في المناطق المحتلة .

(٣)

يؤكد المكتب الدائم في ضوء عجز الأمم المتحدة وفشلها في تحقيق السلام وازالة آثار العدوان على الأرض العربية ، وفي ضوء الاجراءات الصهيونية التوسعية في الأرض المحتلة والمحاولات الامريكية والامبريالية المكشوفة لتجميع القضية واعطاء الفرصة للاحتلال الاسرائيلي للتمركز واستكمال سياسة الضم التهودية ، ان فرض الاستسلام على الامة العربية لمصلحة اسرائيل تحت ستار السلام ، وليس تحقيق أي سلام عادل شريف ، هو هدف المساعي الدولية والهيئات الامبريالية من الحلول السلمية .

(٤)

يؤكد المكتب الدائم ان الكفاح المسلح على المستويين الشعبي والرسمي قد أصبح الآن هو الاسلوب الوحيد لازالة آثار العدوان وتحرير الوطن المغتصب فلسطين .

(٥)

يدعو المكتب الامة العربية جمعاء الى المبادرة بمواجهة العدوان والاحتلال والتحديات بجيش عربي موحد وقيادة عسكرية واحدة على كل خطوط وقف إطلاق النار . قوامه كل القوات العربية المسلحة وسلاحه كل الطاقات والامكانيات العربية البشرية والاقتصادية .

(٦)

ويعلن المكتب بأن كل الدول العربية في المشرق العربي ، القريبة منها من خط المواجهة مع العدوان والاحتلال أو البعيدة عن خطوط وقف إطلاق النار ، مسئولة مسئولية قومية وتاريخية ونضالية عن عدم دعم الجبهة الشرقية العربية والاشتراك فيها اشتراكاً فعلياً بالجيش والمال وكل الطاقات البشرية والاقتصادية .

وان كل الدول العربية في افريقيا والمغرب العربي مسئولة مسئولية كاملة عن عدم دعم الجبهة العربية عسكريا واقتصاديا ومصريا ، دعما عمليا حازما مخلصا متصديا لكل ما تفرضه معركة الوطن الواحد والهدف الواحد والمصير العربي الواحد .

(٧)

يؤكد المكتب الدائم بأن كفاح الشعب الفلسطيني يتجاوز ما اصطلحت الامم المتحدة ، والمحافل الدولية على تسميته بازالة آثار العدوان .

ويؤكد ان معركة فلسطين هي معركة تحريرها من الكيان الصهيوني الاستعماري العنصري ، وتوفير الحياة الكريمة والحرية الصحيحة للشعب الفلسطيني وحقه في تقرير مصيره على ترابه الوطني ، بعيدا عن الضغوط والتدخلات وبكل ما للشعوب من حقوق في الاستقلال والسيادة .

(٨)

ويعلن المكتب بان العمل الفدائي الفلسطيني يشكل في المرحلة الراهنة الصورة الصحيحة للآمال والحقوق الفلسطينية والنواة الحية المتطورة للثورة العامة وحرب التحرير الشعبية ضد الاستعمار الصهيوني ومن اجل تحقيق الحرية والسيادة للشعب الفلسطيني على ارضه .

ويؤكد المكتب تأييده ودعمه للثورة الفلسطينية والعمل الفدائي الى اقصى الحدود ، ويعلن تضامنه المطلق مع الكفاح الفلسطيني واهدافه العادلة ، ويعتبر هذه الاهداف الاطار القومي الصادق للقضية الفلسطينية سياسة ونضالا ومصيرا وعلى الصعيدين العربي والدولي .

(٩)

ويقرر المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب تكليف الامانة العامة بتشكيل مكتب قانوني خاص في الاتحاد يتولى مهمة الدفاع عن الفدائيين الفلسطينيين في الدول الاجنبية والارض العربية المحتلة ، ويقوم بمهام الدعاية والاعلام وشرح قضية فلسطين وعدالتها واهداف المقاومة المسلحة وشرعيتها للرأي العالمي وبكل الوسائل المتوفرة .

(١٠)

يحيى المكتب الدائم المنظمات الفلسطينية ومنظمة سبىاء العربية ، ويناشد جميع المنظمات الفلسطينية بمزيد من توحيد صفوفها وكفاحها وطاقاتها الثورية ضمنا لتطوير حركة المقاومة وتسييدها الى مرحلة الحرب الشعبية الشاملة الهادفة الى التحرير والقادرة على كسب المعركة واحراز النصر .

(١١)

يؤكد المكتب الدائم منظمة التحرير الفلسطينية صورة للكيان الفلسطيني واطارا لمنظوماته وأداة الى التوحيد والعودة والتحرير . ويطلبها بمزيد من الخطوات نحو توحيد العمل الفدائي وتسييده وتوحيد جبهاته القومية وبتجميع كل امكانيات الشعب الفلسطيني وطاقاته النضالية والاقتصادية .

(١٢)

يطالب المكتب الدول العربية كافة بدعم الكفاح الفلسطيني المسلح ومدّه بجميع اسباب العون والقوة التي تؤدي الى تطويره وتوسيعه . وفي مقدمة ذلك ايضا ايفاء الدول العربية بالتزاماتها المالية تجاه منظمة التحرير الفلسطينية .

ويؤكد ان دعم ومساندة الثورة الفلسطينية دعما مخلصا ومساندة صادقة بالمال والسلاح وتمكينها من ممارسة واجباتها بامان وحرية على اى ارض عربية ، هو واجب قومى مقدس وشرط اساسى من شروط المعركة والمواجهة مع الصهيونية والامبريالية .

(١٣)

يحيى المكتب الدائم المنظمات الفدائية والقوات العربية المسلحة على خط النار ويقدر بالاعتزاز صمود المواطنين والمحامين العرب فى الارض المحتلة ومقاومتهم المدنية الباسلة للعدوان والاحتلال .

ويطالب الدول العربية بدعم هذا الصمود معنويا وماديا وبكل الوسائل .

ويناشد الجماهير العربية دعم الثورة الفلسطينية والالتفاف حولها والالتحام بها والنضال من أجل توحيد فواعدها وتصعيدتها وحمايتها من كل التدخلات والمؤامرات .

(١٤)

والمكتب الدائم ادراكا منه لخطورة التواطؤ الامريكى والانجليزى والالمانى الغربى مع العدوان الصهيونى واهدافه ، واستنادا الى حق الامة العربية الشرعى بالدفاع عن النفس والحقوق والوطن ضد الدول المعتدية والضالعة مع العدوان .

يطالب الجماهير العربية ومنظمات الثورة الفلسطينية باستهداف المصالح على كل الارض العربية . ويطالب الدول العربية باتخاذ اجراءات جماعية رادعة ضد الدول التي تدعم العدوان الصهيونى وتسليح اسرائيل عامة وضد التحديتات الامريكية والبريطانية والالمانية بشكل مخصوص بحيث لاتقل هذه الاجراءات عن قطع العلاقات الدبلوماسية والاقتصادية والثقافية مع هذه الدول الاستعمارية المتآمرة على الحقوق العربية .

كما يطالبها بتقوية العلاقات السياسية والاقتصادية والثقافية مع الدول والشعوب الصديقة التي وقفت ولا تزال تقف الى جانب الحق العربى وضد التحالف الصهيونى الامبريالى على الامة العربية وقضيتها العادلة فى فلسطين .

يهيب بالامة العربية جمعاء شعوبا وحكومات ومنظمات بتشديد الكفاح وبكل الوسائل المتوفرة من أجل القضاء على القواعد والمراكز العسكرية الاجنبية وتصفية كل اشكال النفوذ الاستعمارى على الارض العربية .

والمكتب الدائم الذى يؤمن بان الصهيونية شقيقة للاستعمار والامبريالية وان

العدوان الاسرائيلي جزء من الحرب العدوانية التي تشنها الامبريالية العالمية بقيادة الولايات المتحدة الامريكية ضد كفاح الشعوب وحركة التحرير الانسانية .

يناشد كل الدول والشعوب والمنظمات الحرة والتقدمية والاشتراكية في العالم تأييد الحق العربي ضد العدوان الصهيوني الامبريالي في كل المجالات وبكل الوسائل السياسية والاقتصادية والاعلامية ومساندة كفاح الشعب الفلسطيني العادل ضد الفزور والاحتلال الصهيوني لوطنه ، ومن أجل ممارسة حقه المشروع في الحرية والحياة وتقرير المصير على ترابه الوطني المقدس .

ويؤكد لكل قوى التحرر والتقدم والسلام في العالم بأن كفاح شعب فلسطين ضد الصهيونية والامبريالية يشكل عنصرا اساسيا وهاما في حركة التحرير العالمية وان انتصار هذا الكفاح العادل سيخلق دعامة قوية صلبة من دعائم الحق والحرية والامن والسلام في منطقة الشرق الاوسط الملتهبة وبالتالي في العالم اجمع .

ويوصي الدول العربية وجامعة الدول العربية والمنظمات العربية بشكل عام ونقابات المحامين والامانة العامة للاتحاد بشكل خاص ، بمضاعفة العمل والجهد من أجل تقوية العلاقات والصلات مع كل الدول والشعوب والمنظمات الحرة والصديقة وفي طليعتها دول شعوب الكتلة الشرقية والعالم الثالث . وتزويدها بالبحوث والدراسات السياسية والتاريخية والقانونية حول قضية فلسطين والقضايا العربية وحول طبيعة العدوان الصهيوني الامبريالي واسبابه وأهدافه وحول الثورة الفلسطينية وعدالة كفاحها الانسانية .

ويطالب النقابات الاعضاء في الاتحاد بالحرص على المشاركة والاسهام في المؤتمرات الدولية العامة والنوعية والعمل دائما على طرح وجهة النظر العربية .

(١٥)

والمكتب الدائم اذ يؤكد من جديد الوحدة النضالية والمصرية بين حركة التحرر العربية وحركات التحرر في اسيا وافريقيا وامريكا اللاتينية والعالم اجمع ، يعلن تأييده المطلق لكفاح شعب فيتنام البطل ضد العدوان الامريكي الوحشي ، ويؤكد تضامنه الكامل مع أهداف الشعب الفيتنامي شمالا وجنوبا في الحرية والوحدة وتقرير المصير .

ويؤكد كفاح الشعوب الافريقية عامة وكفاح شعوب المستعمرات البرتغالية وجنوب افريقيا خاصة ضد الاستعمار البرتغالي الوحشي وعنصرية البيض الانسانية وضد جرائم حلف الاطلسي ومحاولات الاستعمار الامريكي الجديد . .

ويؤكد تضامنه المخلص مع أهداف الشعوب الافريقية في الاستقلال وتقرير المصير وتأييده الكامل للمقررات والتوصيات التي أصدرها المؤتمر العالمي الاول لنصرة الشعوب الافريقية خلال يناير الماضي في مدينة الخرطوم بالسودان .

الحريات العامة وسيادة القانون . . .

ان المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب وهو يقدر خطورة المعركة المفروضة على الامة العربية بشتى مسؤولياتها ومتطلباتها .

يؤكد ان عزل شعبنا عن معركته وانتهاك حرياته العامة ووضع القيود على نشاطاته وامكانياته والخروج عن مبادئ سيادة القانون وحقوق الانسان في معاملته وتقييم تحركاته ، كانت كلها سببا اساسيا من أسباب النكسة والهزيمة .

ويؤكد ان اطلاق الحريات العامة في ظل سيادة القانون والاعتماد على الشعب كقوة اساسية والاستفادة من قدرات جماهيره وطاقاتها وخبراتها شرط اساسي من شروط الاعداد والمواجهة والنصر في معركة التحرير والوجود التي نخوضها ضد كل قوى الاستعمار والصهيونية والامبريالية .

وتجسيدا لهذه المبادئ الانسانية والوطنية الاساسية ومن أجل تحقيقها للانسان العربى على كل الارض العربية .

يقرر المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب ..

بعد الاطلاع على الفقرتين (٧ و ١٥) من المادة ٦ من النظام الداخلى للاتحاد .
وبعد الاطلاع على مشروع نظام لجنة الدفاع عن الحريات العامة المقدم من الامين العام .

يقرر تكوين لجنة دائمة في الامانة العامة وفق المبادئ والاحكام التالية ..

نظام لجنة الدفاع عن الحريات العامة في الوطن العربى الكبير

اولا - في تكوين اللجنة واختصاصاتها ..

١ - تشكل في الامانة العامة لاتحاد المحامين العرب لجنة دائمة تسمى (لجنة الدفاع عن الحريات العامة) .

٢ - تتولى اللجنة مهمة الدفاع عن المحامين والمناضلين والاحرار العرب الذين يتعرضون للاعتقال أو لاي اجراءات تعسفية خلافا لاحكام القانون أو المبادئ العامة للاعلان العالمى لحقوق الانسان ، او المبادئ المقررة من قبل المؤتمر العاشر في الحريات العامة وسيادة القانون .

٣ - تتكون اللجنة الدائمة للدفاع عن الحريات العامة من نقباء ورؤساء منظمات المحامين الاعضاء في الاتحاد أو من يمثلهم ، ومن الامين العام للاتحاد والامين العام المساعد بالقاهرة . ويرأسها نقيب محامى الجمهورية العربية المتحدة ويتولى الامين العام للاتحاد أمانتها العامة ، ويكون الامين العام المساعد مقررا لها .

٤ - يعاون اللجنة الدائمة لجان فرعية يكون مركزها مركز كل نقابة أو منظمة عضو في الاتحاد وتتكون كل لجنة فرعية من النقيب أو من يمثله رئيسا ومن أربعة أعضاء يختارهم مجلس النقابة من بين أعضائه أو من بين المحامين العاملين في منطقة النقابة أو منهما معا . على ان يكون احدهم الامين العام المساعد ، أو عضوا من أعضاء المكتب الدائم المنتخبين أيهما وجد .

٥ - تمارس لجنة الدفاع عن الحريات العامة اختصاصاتها مباشرة أو بواسطة

لجانها الفرعية أو عن طريق الامانة العامة أو بواسطة أى عضو أو أعضاء يندبون من بين أعضائها أو بواسطة المحامين المتدربين أو من قبل لجانها الفرعية .

٦ - تقوم لجنة الدفاع عن الحريات العامة بتنفيذ واجباتها بالوسائل التالية :

(أ) الطلب الى السلطات المختصة بانهاء الاعتقال المخالف للقانون واطلاق سراح المعتقل فوراً أو إيقاف الإجراءات التعسفية ضده . وإحالة الى القضاء المختص لمباشرة مهمته وفق أحكام القانون .

(ب) تأمين حق المحاكمة العادلة للمعتقل أمام محكمة مختصة ، وتأمين حق الدفاع الكامل عنه وتطبيق مبدأ سيادة القانون ومشروعية حقوق الانسان في استجوابه واعتقاله ومحاكمته .

(ج) انتداب محام أو هيئة من المحامين من أعضاء اللجنة أو من بين المحامين العرب لتولى مهمة الدفاع عن المعتقل .

٧ - تتولى لجنة فرعية مهام لجنة الدفاع عن الحريات العامة في منطقتها . وعلى اللجنة الفرعية إبلاغ لجنة الدفاع عن الحريات فوراً بكل حالة يتعرض فيها المحامون والمناضلون والاحرار العرب للاعتقال أو أى إجراءات تعسفية بتقرير مفصل يتضمن أسباب الاعتقال والإجراءات التى قامت بها أو التى تقترحها عليها في حالة عدم تمكنها من القيام بواجباتها .

٨ - يجوز لاي عضو في اللجان الفرعية وكل محام ، ولكل منظمة عربية شعبية في أى قطر عربى مخاطبة لجنة الدفاع عن الحريات العامة ولجانها الفرعية والتقدم اليها بطلبات التدخل كلما عرضت حالة تستوجب مباشرتها لاختصاصاتها المهنية والقومية المقررة . وعلى اللجنة المخاطبة ان تبادر فوراً بمباشرة هذه الاختصاصات .

٩ - اذا رفضت السلطات المختصة تدخل اللجنة أو ممثلها أو حالت دون قيامهم بواجباتهم ، فعلى لجنة الحريات العامة اعلان ذلك للمكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب ، وللمحامين العرب والمحامين أعضاء الهيئة العامة للمؤتمر ، وللراى العام العربى والمنظمات الدولية بكل وسائل الاتحاد المتوفرة . ولها مطالبتهم بشجب هذه الإجراءات والنضال ضدها والعمل على إيقافها بكل الوسائل التى تقررها .

ثانياً - في اجتماعات اللجنة ..

١٠ - تعقد لجنة الدفاع عن الحريات العامة اجتماعاً عادياً خلال فترة كل انعقاد للمكتب الدائم وفي مكان انعقاده .

ويجوز ان تعقد في اجتماع طارئ بدعوة من الامانة العامة كلما طلبت ذلك نقابة من النقابات الاعضاء او كلما رأت الامانة العامة ضرورة لاجتماعها .

ويكون انعقادها بحضور اكثر اعضائها . وتصدر قراراتها بأكثرية أصوات الحاضرين .

١١ - تعتبر اللجان الفرعية في حالة اجتماع دائم . وتتولى بنفسها تنظيم

اعمالها واجتماعاتها وعملية تكوينها . وعليها تقديم تقارير دورية للجنة الحريات بكل اجتماع من اجتماعاتها العادية وفي الاجتماع الطارئ اذا كانت هي الطالبة بعقد الاجتماع .

١٢ - تناقش لجنة الدفاع عن الحريات العامة في كل اجتماع :

(ا) القضايا المطروحة والطائفة .

(ب) تقرير الامين العام ، ونشاطاتها في الفترة السابقة للانعقاد .

(ج) تقارير اللجان الفرعية واقتراحاتها .

(د) خطة عملها المقبلة .

ويجوز للامانة العامة في الاجتماعات الطارئة ان تتقدم للجنة بمشروع جدول الاعمال محدد بالقضايا هدف الاجتماع .

١٣ - تمثل الامانة العامة للدفاع عن الحريات العامة في حالة عدم الانعقاد . وتقوم بممارسة اختصاصاتها وواجباتها الى حين اجتماعها . وتتولى تنفيذ مقرراتها ومتابعة توصياتها وتقاريرها ومحاضرها .

١٤ - تقدم الامانة العامة تقارير كاملة عن اعمال اللجنة ونتائجها للمكتب الدائم في كل اجتماع ، ولؤتمر الاتحاد العام منذ انعقاده .

١٥ - تطبق أنظمة الاتحاد الداخلية على اللجنة . وفي كل حالة طارئة لم ينص عليها في هذا النظام .

مؤتمر المحامين العرب الحادى عشر

ان المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب ، بعد ان استمع الى اقتراحات الاستاذ نقيب محامى العراق ، وبعد ان ناقش الظروف العربية الراهنة يقرر :

١ - عقد المؤتمر الحادى عشر لاتحاد المحامين العرب في مدينة بغداد عاصمة الجمهورية العراقية خلال شهر مارس (آذار) سنة ١٩٧٠ .

٢ - تحديد جدول اعمال المؤتمر ولجانه على الشكل التالى :

(ا) لجنة فلسطين وتناقش :

١ - قضية فلسطين والقانون الدولى .

٢ - المقاومة الفلسطينية المسلحة وحق تقرير المصير .

(ب) لجنة قضايا الوطن العربى ، وتناقش :

١ - الوحدة طريق النصر والتحرير .

٢ - حقوق والتزامات الدول والشعوب في حالة الحرب .

(ج) لجنة الحريات العامة وحقوق الانسان ، وتناقش :

١ - الحريات العامة وسيادة القانون في الوطن العربى .

٢ - حق الشعوب في الحرية والاستقلال وتقرير المصير .

(د) لجنة تنسيق التشريع وتوحيده في البلاد العربية ، وتناقش :

- ١ - قانون المحاماة الموحد للبلاد العربية .
- ٢ - توحيد المصطلحات القانونية في البلاد العربية .

(هـ) لجنة الاشتراكية ، وتناقش :

- ١ - تقييم التطبيق الاشتراكي في الوطن العربي .
- ٢ - تكليف الامانة العامة باعداد التقارير اللازمة للجنة فلسطين .
- ٣ - تكليف نقابات الجمهورية العربية المتحدة باعداد التقارير اللازمة للجنة قضايا الوطن العربي .
- ٤ - تكليف نقابة السودان باعداد تقرير لجنة الاشتراكية .
- ٥ - تكليف نقابة الاردن باعداد التقارير اللازمة للجنة الحريات العامة وحقوق الانسان .
- ٦ - تكليف نقابة دمشق باعداد التقارير اللازمة للجنة تنسيق التشريع وتوحيده في البلاد العربية .

القضايا التنظيمية

يقرر المكتب الدائم انتخاب الاستاذ عبد الرحمن اليوسفى عضو المكتب الدائم للاتحاد امينا عاما مساعدا للشئون الاوربية والدولية .

يكلف المكتب الدائم الامانة العامة بمواصلة السعى مع سائر المنظمات الجماهيرية والديمقراطية والنقابية والعمالية العربية من أجل التوصل الى اتفاق يحقق عقد المؤتمر الشعبى العربى الموسع ومؤتمر الاتحادات والنقابات العربية ، يضمن توفير اوسع قاعدة جماهيرية ونضالية وتمثيلية لهذين المؤتمرين الهامين والهادفين الى تحقيق الوحدة الوطنية ووحدة النضال العربى ضد العدوان والاستعمار والامبريالية على الارض العربية .

يكلف الامانة بدراسة مشاريع قانون المحاماة الموحد للبلاد العربية التى طرحت للمناقشة والتوصل الى مشروع واحد يضمن المبادئ والاهداف العامة لمهنة المحاماة في البلاد العربية .

- يتوجه المكتب الدائم بالشكر والتقدير للجزائر شعبا وحكومة وحزبا على ما قدموه لهذا المكتب من وسائل الانعقاد والمناقشة والنجاح .

- يقدم المكتب الدائم الشكر والتقدير للنقابة الوطنية للمحامين الجزائريين ولنقيبتها الاستاذ عمار بن التومى لكل ما قدموه من حسن استقبال وضيافة للاعضاء ولكل ما بذلوه من أجل عقد دورة المكتب بالجزائر وانجاح أعماله .

- يسجل المكتب الدائم شكره للاستاذ شفيق الرشيدات الامين العام على مجهوداته في الامداد لهذا المكتب وفي تحقيق اهداف اتحاد المحامين العرب القومية والمهنية .

سلطة رئيس مجلس إدارة شركة القطاع العام

للمؤتمر الرابع من الملتقى الخامس

منذ صدور قانون التجارة ، والمستغلون بالقانون يشعرون بحاجة الى التعديل نظرا للظروف التي وضع فيها والمصادر التي استمد منها أحكامه .

وقد انصرف التفكير باديء الامر الى معالجة ذلك بادخال تعديلات جزئية وازضافة بعض الاحكام بقوانين وقرارات وزارية ، ثم تبين بعد مرور هذا الوقت الطويل وبعد التحول الاشتراكي ان التعديلات الجزئية أصبحت علاجا غير كاف لما كشفت عنه التجارب من عيوب بارزة في هذا التقنين أصبح معها عاجزا عن مسايرة التطور في الحاجات الاقتصادية والاجتماعية . وقد خرج هذا التفكير الى حيز التنفيذ فتألفت عدة لجان لوضع تقنين تجاري جديد حلت جميعا دون ان تنته من عملها ، ورغم ان اللجنة المشكلة حاليا لهذا الغرض قد أشرفت على الانتهاء من وضع تقنين تضمن بابا للمؤسسات وشركات القطاع العام وهي الجهات التي نيط بها ادارة المشروعات التي آلت ملكيتها الى الشعب ، على الرغم من هذا فقد كانت الحاجة ملحة وعاجلة لاصدار تشريع يبين طريقة تشكيل المؤسسات والوحدات الاقتصادية التابعة لها واختصاصاتها . وقد انتزع هذا الباب من المشروع وصدر به القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ولهذا جاء معيبا في كثير من أحكامه ، ولعل أبرز هذه العيوب عدم الفصل بين سلطة مجلس الإدارة ورئيسه وتحديد اختصاص كل منهما في ادارة الشركة .

اختصاصات المؤسسة :

وفي مجال البحث عن المسئول عن ادارة الشركة يتعين باديء ذي بدىء استبعاد المؤسسة ، فقد قررت المادة الثالثة من القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٦ ان اختصاص المؤسسة قاصر على الإشراف والرقابة والتنسيق وتقييم الاداء بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها دون تدخل في شئونها التنفيذية . ثم خولت المادة ١٧ المؤسسة الحق في اقرار ميزانية الوحدات الاقتصادية التابعة لها وحساب الارباح والخسائر وتوزيع الارباح وتعديل نظام الوحدة وإطالة مدتها أو تقصيرها وزيادة رأس مالها أو تخفيضه وكذلك الترخيص للوحدة بالتصرف في الاحتياطات والمخصصات في غير الأغراض المخصصة لها في ميزانية الوحدة . واخيرا لها الحق في ادماج وحدتين أو أكثر من الوحدات الاقتصادية . وكل هذه أمور كما ترى لا تتعلق بالادارة التي حجبت المؤسسة عنها بصريح نص المادة الثالثة سالفه البيان .

وحتى يمكن الفصل بين اختصاصات مجلس الإدارة ورئيسه يتعين تعريف شركة القطاع العام وأوجه الخلاف بينها وبين الشركة المساهمة ثم التنظيم القانوني لشركة القطاع العام .

تعريف شركة القطاع العام :

عرف القانون رقم ١٩٦٦/٣٢ في المادة ٣٣ بفقرتيها الأولى والثانية شركات القطاع العام بأنها كل شركة يمتلكها شخص عام بمفرده أو بالمساهمة مع غيره من الأشخاص العامة أو كل شركة يساهم فيها شخص عام أو أكثر من أشخاص خاصة. هذه الشركات وإن كانت جميعها تتخذ شكل الشركة المساهمة طبقاً لعجز الفقرة الثانية من المادة ٣٣ إلا أنها لا تخضع لأحكام قانون الشركات رقم ١٩٥٤/٢٦ والقوانين المعدلة له وذلك عملاً بنص المادة التاسعة من مواد إصدار القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٦ والتي جرى نصها كالآتي (ولا تسرى على شركات القطاع العام أحكام القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة والقوانين المعدلة له) .

التفرقة بين شركة القطاع العام والشركة المساهمة :

هذه التفرقة لا تستند إلى نص المادة التاسعة سالفة البيان فقط وإنما إلى التنظيم القانوني .

لكل من الشركة المساهمة وشركة القطاع العام - ففي الشركة المساهمة تعتبر الجمعية العمومية هي السلطة العليا في التصرف في الشركة وإدارتها . وتقوم الجمعية العمومية بانتخاب مجلس يتولى إدارة الشركة بوصفه نائباً عنها ، وهذا المجلس ينتخب له رئيساً يتولى تنفيذ قراراته وقد جرى العمل على تحديد سلطة مجلس الإدارة وسلطة عضو مجلس الإدارة المنتدب في النظام الأساسي للشركة - فإذا لم يتم شيء من هذا كان لمجلس الإدارة سلطة الوكيل في الإدارة العادية بحيث لا يجوز له إجراء أي تصرف يقتضي توكيلاً خاصاً - أما إذا نص في نظام الشركة الأساسي على أن يكون عضو مجلس الإدارة المنتدب هو الممثل القانوني للشركة فإن بعض الشراح يرى أن رئيس مجلس الإدارة في هذه الحالة يملك سلطة الإدارة الموسعة أي ما تقتضيه الإدارة العادية وما يستلزم تفويضاً خاصاً . (الدكتور محمد صالح - الشركات المساهمة - ص ٢٦٥ وص ٢٧٣) .

أما شركة القطاع العام فقد حدد القانون اختصاصات مجلس الإدارة وكذلك اختصاصات رئيس مجلس الإدارة ولا يعتبر أيهما نائباً عن أحد لانعدام الأصل وهو الجمعية العمومية ، فالسلطة هنا مستمدة من نصوص القانون ، والنتيجة الحتمية لهذه التفرقة أنه يتعين استبعاد نصوص قانون الشركات المساهمة وأراء الفقهاء بشأنها وما صدر من أحكام أعمالاً لتلك النصوص عند تحديد المسئول عن إدارة شركة القطاع العام .

النصوص المتعلقة بإدارة شركة القطاع العام :

تنص المادة ٥٢ من القانون رقم ١٩٦٦/٣٢ على ما يأتي :

(يتولى إدارة الشركة مجلس مكون من عدد فردي من الأعضاء لا يزيد عددهم على تسعة ويشكل على الوجه الآتي) :

(١) رئيس يعين بقرار من رئيس الجمهورية ،

(ب) أعضاء يعين بعضهم بقرار من رئيس الجمهورية وينتخب النصف الآخر من بين العاملين بالشركة .

ثم نصت المادة ٥٤ على أنه (لمجلس ادارة الشركة جميع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التي يقتضيها غرض الشركة وفقا للقانون) .

اما المادة ٦٠ فقد جرى نصها كالآتي : (يختص رئيس مجلس ادارة الشركة بتحقيق الاهداف المقررة لها وبإدارتها وتصريف شئونها وعلى الاخص ما يأتي :)

- ١ - تنفيذ قرارات مجلس الادارة .
- ٢ - تنفيذ البرامج المعتمدة للشركة فيما يتعلق بالاستثمار والتمويل والعمالة والتسويق والتصدير .
- ٣ - متابعة تنفيذ المشروعات ومراعاة تنفيذها في المواعيد المقررة طبقا للخطة والميزانية المعتمدة .
- ٤ - قيام الشركة بتنفيذ تعهداتها مع غيرها من الوحدات او مع جهة حكومية او هيئة عامة او مؤسسة عامة او مع الغير .
- ٥ - تحقيق كفاءة تشغيل الوحدة وانتظام العمل فيها .
- ٦ - الترخيص بتشغيل ساعات عمل اضافية في الوحدة في حدود القواعد التي يضعها رئيس مجلس ادارة المؤسسة .
- ٧ - تحقيق تقديرات الموارد والمصروفات الواردة في الميزانية التقديرية والعمل على تنمية الموارد وتخفيض النفقات .
- ٨ - توفير مستلزمات الانتاج اللازمة للتشغيل والصيانة والتجديد طبقا للبرامج المعتمدة .

ويبدو من مطالعة هذه النصوص ان مجلس ادارة الشركة هو الجهة المختصة بوضع خطة عامة لادارة الشركة لتحقيق اغراضها وفقا لاحكام القانون - اما رئيس مجلس الادارة فهو الذي يتولى الادارة الفعلية وقد خوله القانون سلطة تنفيذية واسعة في ادارة الشركة وتصريف شئونها لتحقيق اهدافها وذلك دون الرجوع الى مجلس الادارة ويؤكد هذا النظر ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ٦٠ سالفه البيان من أن رئيس مجلس الادارة هو المسؤول عن تنفيذ الشركة لتعهداتها قبل غيرها من الوحدات أو الجهات الحكومية أو الغير - ويؤكد ما نصت عليه المادة ٥٨ من أن رئيس مجلس ادارة الشركة هو الذي يمثل الشركة أمام القضاء وفي صلاتها بالغير .

ويعتبر النظام اليوغوسلافي هو النموذج الذي أخذ عنه المشرع المصري طريقة ادارة شركة القطاع العام - مع خلاف طفيف في التفاصيل - ولعله من المفيد الاشارة الى نظام ادارة القطاع العام في يوغوسلافيا .

يقرر الفقهاء اليوغوسلافيون أن المدير المنشأة نوعان من الاختصاصات فهو

بوصفه عضواً في اللجنة الإدارية يعتبر مسئولاً عن تنفيذ ما تتخذه اللجنة من قرارات ومن جهة أخرى يختص بإدارة المنشأة لصالح المجتمع وبهذه الصفة يسأل أمام سلطات الدولة عن كيفية مباشرته لهذه الإدارة . كما أن المدير في هذا النظام يعتبر ممثلاً للمنشأة في مواجهة الغير بمقتضى القانون ويجوز له أن يفوض بعض سلطاته في الشئون الاقتصادية إلى شخص آخر وكل قيد يرد على سلطة المدير في تمثيل المنشأة لا يعتد به قبل الغير ، إذ أن هذا القيد لا يعدو التزاماً داخلياً فيما بين المدير والمجلس (يراجع في هذا المعنى كتاب القطاع العام للدكتور غريب الجمال - الطبعة الأولى سنة ١٩٦٥ ص ٢٩١ وما بعدها والرجع المشار إليه بالحاشية - جانوفتش - المنشأة الاقتصادية في يوغوسلافيا - محاضرات للدراسات العليا بكلية الحقوق سنة ١٩٦٢) .

فمدير المنشأة في يوغوسلافيا يقابله رئيس مجلس الإدارة في مصر واللجنة الإدارية هناك هي مجلس الإدارة هنا - ومسئولية رئيس مجلس الإدارة قبل مجلس الإدارة نص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٦٠ أما مسئوليته قبل المجتمع والغير فقد قررتها المادة ٦٠ في فقراتها من الثانية إلى الأخيرة وكونه ممثلاً للشركة لدى القضاء والغير قد ورد بنص صريح في المادة ٥٨ -

رأى محكمة النقض :

وعندما عرض هذا الموضوع على محكمة النقض قررت المبدأ التالي في حكمها الصادر بجلسة ١٩٦٧/١٢/٧ في القضية رقم ٣٤/٢٨٤ ق المنشور بالعدد الرابع السنة ١٨ قاعدة ٢٨٠ مجموعة المكتب الفني (لا توجه اليمين الحاسمة إلا إلى الخصم الآخر الذي له حق المطالبة بالاثبات ويجب أن تتوافر في هذا الخصم أهلية التصرف في الحق الذي توجه إليه فيه اليمين وأن يملك التصرف في هذا الحق وقت حلف اليمين ، ذلك أن كل خصم توجه إليه اليمين يجب أن يكون قادراً على الخيار بين الحلف والرد والنكول - ورد اليمين كتوجيهها تشترط فيه أهلية التصرف والنكول كالاتقرار لا يملكه إلا من ملك التصرف في الحق . متى كان الثابت أن الشركة (الدائنة الأصلية) قد اندمجت قبل رفع الدعوى في الشركة المطعون ضدها اندماجا كلياً وكان يترتب على هذا الاندماج انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها وبالتالي انتهاء سلطة مديرها وزوال كل صفة له في تمثيلها وفي التصرف في حقوقها فان توجيه اليمين الحاسمة إليه عن واقعة الوفاء بالدين الذي لها في ذمة الطاعن (المدين) بعد أن زالت صفته في تمثيلها وأصبح لا يملك التصرف في حقوقها ومن بينها الحق المطالب به ، ولم يعد له حق في المطالبة باثبات الوفاء للدعى به من الطاعن يكون غير مجائر قانوناً - وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه على حق إذ رفض توجيه اليمين) .

هذا الحكم وإن لم يكن قد واجه المشكلة مباشرة لأنها لم تكن هي موضوع الطعن إلا أنه أشار صراحة إلى أن رئيس مجلس الإدارة يملك التصرف في حقوق الشركة وهو الذي يمثلها أمام القضاء وأنه يملك حق المطالبة بالاثبات وبالتالي فهو يملك حلف اليمين وردها والنكول عن حلفها ، والاتقرار وكلها لا تندرج تحت الإدارة العادية .

وترتيباً على كل ما تقدم يكون رئيس مجلس الادارة بوصفه عضواً في مجلس الادارة مسئول عن تنفيذ قرارات المجلس ومسئول عن ادارة الشركة وهو الممثل القانونى لها امام القضاء . وامام الغير - وكل قيد يرد على سلطته من مجلس الادارة لا يعتد به في مواجهة الغير فهو يملك الادارة العادية كما يملك اجراء كل ما يقتضى تفويض خاصا كالصالح والابراء والاقرار والتحكيم وتوجيه اليمين وقبولها والنكول عنها وردّها . اما مجلس الادارة فهو الجهة المختصة بوضع خطة عامة لادارة الشركة لتحقيق اغراضها وفقاً لاحكام القانون .

رسوم التسجيل

هل يسأل عنها البائع مع المشتري

للمستشار الجليل أ. محمد إبراهيم أحمد

تقضى المادة ٤٦٢ مدنى بأن « نفقات عقد البيع ورسوم الدفعة والتسجيل وغير ذلك من مصروفات تكون على المشتري ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك ». ويجرى العرف على التزام المشتري بنفقات التسجيل . وتنص المادة ٩ من القانون ١٩٤٤/٩٢ على ما يأتى :

« تطبق فى مواد الشهر العقارى والتوثيق فيما عدا ما نص عليه فى المواد السابقة الاحكام الواردة فى قانون الرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية والرسوم الشرعية فيما يتعلق بتقدير الرسوم وتحصيلها وردها والمنازعة فيها » أى ان هذه المادة تحيل فيما يتعلق بكل منازعة فى الرسوم الخاصة بالتسجيل من حيث التقدير والتحصيل والرد والاستحقاق .. الخ الى القانون ٤٤/٩٠ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية .

وبالرجوع الى هذا القانون الاخير ٤٤/٩٠ الخاص بالرسوم القضائية نجد المادة ١٥ منه تجرى بما يلى « .. واذا استحققت رسوم تكميلية كان أصحاب الشأن متضامنين فيها » .

ثم جاء القانون ٦٤/٧٠ فنص فى المادة ٢٥ منه على ما يؤيد احكام المادة السابقة حيث يجرى نصها بالآتى « اذا استحققت رسوم تكميلية على أى محرر أو اجراء كان أصحاب الشأن متضامنين فى اداءها وتكون العقارات وغيرها موضوع التصرف ضامنة لاداء الرسوم ويكون للحكومة فى تحصيلها حق امتياز على جميع ممتلكات الاشخاص المدنيين او المزمين بها) ويتضح مما تقدم ان الرسوم المستحقة للشهر العقارى لا تقع على عاتق المشتري وحده بل على عاتق كل من المشتري والبائع متضامنين فى ادائها بصفة كونه طرفى المحرر وأصحاب الشأن فيه سواء كملزمين بها كالمشتريين أو مدينين بها وهم باقى اطراف العقد بنص القانون كما سبق بيانه .

هل هناك تعارض اذا بين حكم القانون المدنى الوارد بالمادة ٤٦٢ سابقة البيان وبين احكام قوانين الشهر العقارى سالفة الذكر ؟ ؟

الجواب على ذلك انه لا تعارض اطلاقا بين احكام القانونين لانه وان كان القانون المدنى يجعل عبء الرسوم على المشتري كقاعدة عامة قبل البائع مالم يوجد اتفاق مخالف لذلك لا يمنع ان يكون كلا من المشتري والبائع قبل الدولة متضامنين فى دفع تلك الرسوم طبقا لما اوضحنا من نصوص محافظة على حقوق الخزينة العامة ،

وذلك لا يمنع اطلاقاً حق البائع في ان يرجع على المشتري بما دفع من رسوم للشهر العقارى على أساس التزام المشتري وحده بها امامه طبقاً لنص المادة ٦٢ مدنى .

على ان مسئولية البائع امام مصلحة الشهر العقارى تقوم اخذاً بما تقدم من نصوص وتأسيساً عليها وشرحاً لها على الأسس الآتية :

أولاً - ان البائع قد يكون صاحب شأن في شهر المحرر اذا اراد مثلاً ان يتفادى المطالبة بسداد العوائد المستحقة على العقار المبيع والمكلف باسمه .

ثانياً - الاتفاق بين طرفى العقد على التزام المشتري بسداد رسوم التسجيل غير ملزم لمصلحة الشهر العقارى وانما هو مقصور على المتعاقدين كما ان نص المادة ٦٢ مدنى التى تلزم المشتري بسداد رسوم البيع والتسجيل وغيرها من المصاريف انما هو خاص بتنظيم العلاقة بين البائع والمشتري ولا شأن له بمطالبة مصلحة الشهر العقارى بادائها بحيث لو اداها الطرف غير الملزم بها قانوناً لمصلحة الشهر العقارى فان له الرجوع على الطرف الآخر الملزم بها طبقاً للنص سالف الذكر . فمن المقرر ان مصدر الزام الافراد باداء الرسم ليس هو التعاقد أو الاتفاق بينهم وبين المصلحة بل تفرض الرسوم وتحدد بقرار يصدر من السلطة العامة وحدها دون اتفاق بينها وبين الافراد الذين يدفعونها ، ويلزمون بادائها متى طلبوا الخدمة التى يقابلها الرسم « نقض مدنى مجموعة أحكام النقض العدد الثالث سنة ١١ صفحة ١٢٢٢ » .

ثالثاً - يفترض التضامن بصفة عامة ومن بديهيات الامور تعدد المدينين ولو كان الشارع يقصد من لفظ اصحاب الشأن الوارد في المادة ١٥ من القانون ١٩٤٤/٩٠ وهو ما تأيد بالمادة ٢٥ من القانون ٦٤/٧٠ انه ينصرف الى المشتري فقط وتبعه بكلمة « في حالة التعدد » وذلك لان المشتري قد يكون واحداً اما وأن المادة المذكورة قد نصت على تضامن اصحاب الشأن في تأدية الرسوم التكميلية فان مفاد ذلك ان اصحاب الشأن هم اكثر من واحد دائماً .

رابعاً - يؤيد ذلك أيضاً ما جاء بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٥ من القانون ٦٤/٧٠ ذاتها من انه يكون للحكومة في تحصيل الرسوم التكميلية حق امتياز على جميع ممتلكات الاشخاص المدينين أو الملزمين بها .

وهذه الفقرة تعنى كلا من المشتري وهم الملزمين بها وفريق الباعين وهم المدينين بها بحكم النص سالف الذكر ولو كان الالتزام بها يقع على المشتري فقط لاقتصر الشارع على أحد التعبيرين دون الآخر .

اثير هذا البحث القانونى امام محكمة دمياط الكلية فى الدعوى رقم ٦٧/٨٣ كلى دمياط المرفوعة من الدكتور عبد المنعم الجمال عن نفسه وبصفته وكيلًا عن باقى ورثة الرحومة عريضة عبد الفنى الجمال ضد وزير العدل وأمين مصلحة الشهر العقارى وآخر هو المشتري محمد محمد المصرى .

وتخلص وقائع الدعوى فى انه بتاريخ ٦٣/١١/١٢ تم شهر عقد بيع وحق ارتفاع تحت رقم ١٠٧٤ بمكتب توثيق دمياط كان فيه المتظلم وآخرون هم الباعين

وسويت الرسوم وقتئذ ؛ بتاريخ ٦٦/٧/٣ اجتمعت لجنة التحريات بمكتب الشهر العقاري وقدرت للعقار المبيع بالعقد سالف الذكر ثمننا يزيد على ما هو مثبت به .

وبتاريخ ٦٧/١٤/١ حضر المتظلم امام قلم الكتاب عن نفسه وبالوكالة عن باقى البائعين وقرر بالتظلم فى امر التقدير المعلن اليهم بالرسوم التكميلية تأسيسا على انه وقت شهر العقد سويت الرسوم على اسس سليمة وعلى ان نفقات التسجيل يلزم بها المشتري عملا بنص المادة ٤٦٢ مدنى . وطلب المتظلمون الحكم بقبول التظلم شكلا وفى الموضوع بالغاء امر التقدير الصادر بتاريخ ٦٧/٣/٧ والمعلن اليهم فى ٦٧/٣/٢٥ الخاص بالمحرر ٦٣/١٠٧٤ شهر عقارى دمياط واعتباره كان لم يكن مع الزام مصلحة الشهر العقارى بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

وقد انتهت المحكمة بعد تمحيص وجهة نظر ودفاع المتظلمين بائعى العقار ودفاع مصلحة الشهر العقارى وآخر « المتظلم ضدهم » الى اصدار حكمها رقم ٦٧/٨٣ كلى دمياط بتاريخ ١٩٦٧/١٢/٧ الموافق ٦ رمضان سنة ١٣٨٧ هجرية بتأييد وجهة نظرنا الموضحة اعلاه مقرررة انه لا تعارض اطلاقا بين حكم القانون المدنى الوارد فى المادة ٤٦٢ وبين احكام قوانين الشهر العقارى سالفه الذكر وبان البائع يلتزم امام مصلحة الشهر العقارى برسوم التسجيل شأنه شأن المشتري ومتضامنا معه .

وقد جاء باسباب الحكم ما يأتى « ان القانون الذى يحكم الواقعة موضوع الدعوى هو القانون ١٩٤٤/١٢ الذى احالت المادة التاسعة منه الى المادة ١٥ من قانون الرسوم القضائية ١٩٤٤/٩٠ والتي يجرى نصها على انه اذا استحققت رسوم تكميلية على هذه الأوراق كان اصحاب الشأن متضامنين فى تأديتها ومفاد ذلك ان اصحاب الشأن يلزمون بالتضامن بسداد الرسوم التكميلية على العقد الشهر ولا يقتصر لفظ اصحاب الشأن على المشترين فحسب بل يقصد به ايضا البائعون وانتهت المحكمة الى رفض ذلك السبب من اسباب التظلم وهذا الحكم نهائى ولا يجوز استئنائه طبقا لقانون الرسوم التكميلية المستحقة للشهر العقارى ، ولا شك ان هذا الحكم قد حاز السبق وحالفه التوفيق اذ استطاع ان يبرز حقيقة تخفى على الكثيرين . كما استطاع ان يوضح النصوص ويفسرها تفسيرا سليما يبعد عنها شبهة التعارض أو التضارب .

دعوى المطالبة بأتعاب المحامى

للأستاذ فتحى عبدالصبور
رئيس المحكمة
قائم رئيس المكتب الفنى بمحكمة النقض

تكييف علاقة المحامى بعميله :

١ - لامراء فى ان المحامى انما يقوم بأعمال قانونية لحساب موكله ومن ثم فان علاقة المحامى بهذا الموكل تعتبر علاقة « عقد وكالة » (١)، ذلك بان ابداء الطلبات امام القضاء نيابة عن الموكل (٢) والدفاع امام القضاء واتخاذ الاجراءات القضائية فى الدعاوى كرفع الدعاوى والتقرير بالطعون كل ذلك يعد أعمالا تابعة للأعمال القانونية actes juridiques (٣) وليس أدل على ذلك مما نصت عليه المادة ٧٠٢ من القانون المدنى من اشتراط الوكالة الخاصة فى المرافعة أمام القضاء (٤) . بل ان نصوص قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ مليئة بالإشارات الصريحة الى صفة المحامى كوكيل وصفة عميله كموكل كما أفصحت المادة ٨٦ من هذا القانون بأنه لا يجوز لغير المحامين ان يمارسوا بصفة منتظمة الافتاء أو ابداء المشورة القانونية أو القيام بأى عمل أو اجراء قانونى للغير مما مفاده ان المحامى انما يقوم بأعمال قانونية لحساب الغير ، بل جاءت المادة ٩٤ من القانون المذكور أكثر صراحة فى تكييف علاقة المحامى بعميله بأنها علاقة عقد وكالة حينما نصت على أنه « يسقط حق الموكل فى مطالبة محاميه بالاوراق والمستندات والحقوق المترتبة على عقد الوكالة بعد مضي خمس سنوات ... » وحينما نصت المواد ١١٩ و ١٢٠ و ١٢٤ من ذات القانون على ان حق المحامى يسقط فى مطالبة موكله بالأتعاب عند عدم وجود سند بها بمضى خمس سنوات ميلادية من تاريخ انتهاء الوكالة وعلى ان للموكل ان يعزل محاميه وعلى ان « المحامى مسئول قبل موكله عن اداء ما عهد به اليه طبقا لاحكام القانون وشروط التوكيل » ومن اجل ذلك نرى انه لا نزاع فى أن علاقة المحامى بموكله علاقة وكالة (٥) وليست علاقة مقاوله كما ذهب الى ذلك البعض .

استحقاق المحامى اتعابا :

٢ - واذ كان الأصل أن الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من حالة الوكيل (٦) فانه لا مراء فى أن الوكالة بالنسبة للمحامى

(١) م ٦٩٩ مدنى - إقارن مقال الأستاذ موريس المنقبادى « أتعاب المحاماة » بمجلة المحاماة السنة ٤٨ ج ٥ ص ١٠٢ وما بعدها .

(٢) acte de conclure

(٣) راجع الاعمال التحضيرية للقانون المدنى ج ٥ ص ١٩١ .

(٤) راجع نقض ١٩٦٣/١/١٩ مجموعة الكتب الفنى س ١٤ ص ٢٩ « لم يكتف المشرع بالوكالة العامة

ومن ثم فلا يكفى قيام الفضالة فى التقاضى » .

(٥) م ١/٧٠٩ مدنى وراجع استئناف ١٨ مايو سنة ١٩١٥ الشرائع ٢ رقم ٢٩٢ ص ٢٧٢ .

(٦) وقد تكون علاقة المحامى بموكله علاقة عقد عمل متى توافرت التبعية القانونية فى اداء العمل

(انظر تلخيص ذلك بكتابنا الوسيط فى قانون العمل) .

ليست تبرعية (١) باعتبار أن ما يقوم به المحامي من أعمال هي مهنته التي يحترفها ويتكسب منها ولذلك كانت المادة ٤٤ من قانون المحاماة القديم رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ تقضى بأن « للمحامي أن يشترط في أي وقت أتعابا مقابل عمله وذلك بغير إخلال بما تقضى به المادة ٧٠٩ من القانون المدني إلا إذا كان الاتفاق قد تم بعد الانتهاء من العمل » . كما نصت المادتان ١٠٦ و ١٠٧ من قانون المحاماة الجديد رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ على حق المحامي في تقاضي أتعاب عما يقوم به من أعمال ضمن نطاق مهنته . ويتقاضى هذه الأتعاب وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله ، بل إن المحامي يستحق أتعابا عن عمله ولو لم يتفق عليها كتابة فيختص مجلس النقابة - كما سنبين - بتقدير الأتعاب بناء على طلب المحامي أو طلب الموكل كما أن للمحامي أن يطالب بالأتعاب عن الدعاوى التي تتفرع عن الدعوى موضوع الاتفاق متى كانت غير ملحوظة عند الاتفاق (٢) .

تقدير أتعاب المحامي :

٣ - ويكون تحديد أتعاب المحامي وفقا للعقد المحرر بينه وبين موكله بتلاقي إرادتيهما على تحديد الأتعاب فإن سكت الطرفان عن تحديد الأتعاب باتفاق مكتوب كان لكل منهما الالتجاء إلى القضاء واتخاذ ما رسمه المشرع في هذا الصدد لتقدير الأتعاب . وقبل أن نعالج الصورتين تجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز للمحامي أن يطالب بمقابل أتعابه وفقا لقانون المحاماة إلا إذا كان تربطه بمن يطالبه صلة الوكالة (٣) كما نصت المادة ١٣٧ من قانون المحاماة الجديد على أن المحامي المنتدب عن المعسر يقوم بالدفاع عنه أمام القضاء مجانا وإن كان يجوز له الرجوع على من ندب عنه ومطالبته بالأتعاب إذا زالت حالة اعساره .

(١) الاتفاق على أتعاب المحامي :

٤ - الأصل أن المحامي وموكله هما اللذان يحددان أتعاب المحامي بالاتفاق بينهما على ذلك وذلك لقاء العمل الذي عهد به إليه . ولا يشترط في الاتفاق على الأتعاب شكل خاص وقد يكون صريحا كما قد يكون قبول الإيجاب به ضمنا . وقد كان المشرع يقيد حرية الاتفاق على الأتعاب فحظر في المادة ٢/٤٤ من قانون المحاماة القديم رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ على المحامي أن يعقد اتفاقا على الأتعاب من شأنه أن يجعل له مصلحة في الدعوى أو العمل الموكل فيه ولذلك يبطل اتفاق المحامي مع موكله على أن تكون أتعابه عبارة عن نسبة مئوية مما يقضى به لصالح الموكل . وقد قضى بأن البطلان في هذه الحالة إنما ينصرف إلى تحديد قيمة الأتعاب المتفق عليها ولا يترتب عليه حرمان المحامي من حقه في الأتعاب ما دام قد قام بالعمل الموكل فيه وإنما يكون على القاضي أن يستبعد التقدير المتفق عليه ويقوم هو بتقدير أتعاب المحامي وفقا لما يستصوبه مراعى في ذلك الجهد الذي بذله وأهميته في الدعوى وثروة الموكل (٤) .

كما حظرت المادة ٤٤ من القانون القديم سائلة الذكر ، الاتفاق على أن يأخذ

(١) نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٦٩ في الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٢٥ ق .

(٢) م ١٠٨ و ١١٠ من قانون المحاماة الجديد .

(٣) نقض مدني ١٣/٢/١٩٦٨ بمجموعة الكتب الفني س ١٩ ص ٢٥٤ .

(٤) نقض ٢٠ يونيو سنة ١٩٦٨ في الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٢٤ ق .

المحامي جزءا من الحقوق المتنازع عليها في الدعوى الموكل فيها نظير اتعابه او على مقابل ينسب الى قدر او قيمة ما هو مطلوب في الدعوى او ما يحكم به فيها ثم حظرت المادة ٤٥ من القانون المذكور الاتفاق على اشتراك موظفي مكتب المحامي في حصة من اتعابه . اما في قانون المحاماة الجديد فانه حظر في المادة ١٢٥ ان يتنازع المحامي كل او بعض الحقوق المتنازع عليها اذا كان هو الذي يتولى الدفاع بشأنها او ان يتعامل مع موكله بان تكون اتعابه حصة عينية من الحقوق العينية المتنازع عليها (١) بل ان المادة ٤٧٢ من القانون المدني تحرم على المحامي كل ضروب التعامل في هذه الحقوق (٢) .

سلطة القضاء في التحديد الاتفاقي للاتعاب :

٥ - واذا اتفق على اتعاب المحامي كان هذا التحديد خاضعا لتقدير القاضي بحسب ما قام به المحامي من جهد او عمل ولا يستثنى من ذلك الا ان تكون الاتعاب قد دفعت طوعا بعد تنفيذ الوكالة وهو ما نصت عليه المادة ٢/٧٠٩ من القانون المدني . كما لا يكون للقضاء سلطة التقدير على الاتفاق اذا كان الاتفاق قد تم بعد الانتهاء من العمل وهو ما كانت المادة ١/٤٤ من قانون المحاماة القديم تصرح به (٣) ، اما اذا كان الاتفاق حاصل قبل أداء العمل جاز للمحاكم تعديله بالزيادة أو النقص . ولا يمنع من اعمال حكم المادة ٢/٧٠٩ من القانون المدني خلو نصوص قانون المحاماة الجديد من الاحالة اليه ذلك لان حكم تلك المادة قاعدة عامة تحكم عقود الوكالة كافة .

عناصر تقدير الاتعاب :

٦ - كانت المادة ٣/٤٤ من قانون المحاماة القديم تقضي بأنه « يدخل في تقدير الاتعاب أهمية الدعوى (ثرة الموكل والجهد الذي بذله المحامي) . وهذه العناصر التي ادخلها القانون في تقدير اتعاب المحامي ليست على سبيل الحصر ومن ثم فلا تشريب على القاضي اذ يضيف الى هذه العناصر عناصر أخرى كمركز المحامي ومستواه العلمي والفني (٤) أو ما عاد على الموكل من منفعة مباشرة بسبب جهد المحامي (٥) ذلك ان تقدير اتعاب المحامي مما يستقل به قاضي الموضوع .

ولما صدر قانون المحاماة الجديد نص في المادة ١١٤ منه على أنه « يدخل في تقدير الاتعاب أهمية الدعوى والجهد الذي بذله المحامي والنتيجة التي حققها ويجب الا تزيد الاتعاب على عشرين في المائة ولا تقل عن خمسة في المائة من قيمة ما حققه المحامي من فائدة لموكله في العمل موضوع طلب التقدير » .

(ب) حالة عدم الاتفاق على الاتعاب :

٧ - تنص المادة ١١٠ من قانون المحاماة الجديد على أن « يختص مجلس نقابة الفرعية بتقدير اتعاب المحامي بناء على طلبه أو طلب الموكل وذلك عند عدم

(١) نقض ١٩٦٤/٣/١٩ مجموعة المكتب الفني س ١٥ ص ٢٨١ .

(٢) الدكتور السنهوري - الوسيط - ج ٧ مجلد ١ ص ٥٢٢ .

(٣) للنقض ١٩٦٨/١٢/٥ في الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٢٤ ق .

(٤) راجع نقض ١٩٦٣/١/٢٤ مجموعة المكتب الفني س ١٤ ص ١٦٢ « وقرار مجلس نقابة المحامين

في أول مايو سنة ١٩٦٠ بمجلة المحاماة س ٤٣ ص ٧١٠ » .

(٥) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفني س ١٧ ص ١٠٨٧ .

الاتفاق عليها كتابة « . ومؤدى هذا النص أن المشرع قد ناط بمجلس النقابة الفرعية للمحامين تقدير أتعاب المحامي عند الاختلاف على قيمتها في حالة عدم وجود اتفاق كتابي عليها بناء على طلب المحامي أو الموكل ، وإذ تم يحرم المشرع المحامي أو الموكل في حالة عدم وجود اتفاق كتابي على الأتعاب من الالتجاء إلى القضاء ابتداءً فإن مؤدى ذلك أن لأيهما أن يسلك في تقدير الأتعاب طريقين هما : إما اللجوء إلى القضاء وإما الالتجاء إلى مجلس النقابة الفرعية إلا أنه إذا اختار أحد الطريقين ابتداءً فلا يحق له العودة إلى الطريق الآخر بدعوى مبتدأة ذلك لأن المشرع قد رسم لكل طريق إجراءات وقواعد تنظمه وتحكم الطعن الذي يرفع عما يصدر في هذا الطريق من أحكام أو قرارات (١) ولكنه إذا سلك أي الطريقين فرأت الجهة التي رفع إليها الطلب عدم اختصاصها فإن ذلك لا يمنع من الالتجاء إلى الطريق الآخر متى توافر اختصاصه بالطلب (٢) .

رأى عكسي :

٨ - ومع ذلك تذهب بعض الأحكام إلى أن الاختصاص الولائي ينعقد لمجلس النقابة بتقدير الأتعاب للمحامي عند عدم الاتفاق عليها كتابة دون غيره بحيث لا يجوز الالتجاء إلى المحاكم العادية في تقدير أتعاب المحامين بأي وجه كان إلا عند التظلم (الاستئناف الآن) في أوامر التقدير الصادرة من مجلس النقابة واستبدل هذا الرأي بأن نص المادة ٤٥ من قانون المحاماة الأسبق رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ كان ينص على أنه « عند عدم وجود اتفاق كتابي يقدر أتعاب المحامي بمعرفة مجلس النقابة بناء على طلبه أو طلب الموكل (٢) » وبأن نص المادة ٤٦ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الملحق أتت بنص مماثل .

وهذا الرأي ينال منه أنه مؤسس على أن الشارع قد سلب اختصاص المحاكم بتقدير أتعاب المحامي عند عدم وجود اتفاق كتابي ونقل هذا الاختصاص إلى مجلس نقابة المحامين وحده ذلك أن المشرع في المادة ٤٧/١ من قانون المحاماة الحالي لم يصرح بذلك حين نصت هذه المادة على أن « يقدر مجلس النقابة أتعاب المحامي . . » إذ أن مؤدى هذا النص أنه لم يحرم المحامي أو الموكل من الالتجاء إلى القضاء وهو

(١) نقض ١٩٦٥/٢/١٨ مجموعة المكتب الفني س ١٦ ص ٢٥٦ ونقض ١٩٦١/٦/٨ مجموعة الكتب الفني س ١٣ ص ٥٣٢ وحكم محكمة المحلة الكبرى ١٩٦٤/٤/١٣ محاماة س ٢١ ص ٢٩٢ . ونص المادة ١١٠ (المماثلة للمادة ٤٦ من ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الملحق) نص عام لا يفرق بين محام مشتغل وآخر غير مشتغل إذ المناط في قبول طلب التقدير أن يكون متعلقاً بأتعاب محام عن عمل من أعمال المحاماة والعبرة في توافر شرط الاشتغال بالمحاماة هي بوقت أداء العمل لا بوقت تقديم طلب التقدير (نقض ١٩٦٩/١/٢٠ في الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٢٤ ق) .

(٢) ولذلك قضى بأنه إذا لجأ المحامي إلى مجلس النقابة لتقدير أتعابه فلقضى بعدم اختصاصه على أساس أنه لم يكن محامياً وقت الفصل في الطلب كان له أن يلجأ بعد ذلك إلى القضاء بطلب تقدير أتعابه (نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٦٩ في الطعن رقم ٢١٩ لسنة ٢٥ ق) وقضى أيضاً بأن رفض المحكمة طلب تقدير الأتعاب باعتبارها مقدرة على أساس ما رآته من أن الاختصاص معقود لمجلس النقابة وحده لعدم الاتفاق على الأتعاب ، هذا القضاء لا يمنع مجلس النقابة من نظر طلب التقدير (نقض ١٩٦٩/١/٢٠ في الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٢٤ ق) .

(٣) راجع حكم محكمة القاهرة الابتدائية ١٩٦٢/١٢/١٧ في القضية رقم ٢٨٥٢ لسنة ١٩٦٢ كلى مصر وحكم محكمة الأزبكية الجزئية في ١٩٤١/٦/٢٦ محاماة س ٢١ ص ١١١٨ وراجع مقال الأستاذ محمود كامل بمجلة المحاماة س ٢١ ص ٩٤٣ .

ما صرحت به محكمة النقض في حكم حديث صدر بتاريخ ١٩٦١/٦/٨ (١) وان كان سلوك طريق الالتجاء الى مجلس النقابة يمنع من العودة الى طريق الالتجاء الى المحاكم والعكس كذلك وتعتبر الدعوى المرفوعة بعد سلوك أحد الطريقين والسير فيه غير مقبولة لمخالفة ما رسمه القانون من قواعد في طريق رفع الدعوى في هذه الحالة (٢) .

ولا يمنع من جواز اللجوء للقضاء ولو لم يكن هناك اتفاق مكتوب ما نصت عليه المادة ١١٠ من قانون المحاماة الجديد من أنه « يختص مجلس النقابة بتقدير اتعاب المحامي .. عند عدم الاتفاق عليها كتابة » ذلك بأن هذا النص لم يذكر أن الاختصاص لمجلس النقابة وحده .

٩ - ولا يكون للمحامي أو الموكل اختيار أي الطريقين سالف الذكر في طلب تقدير اتعاب المحامي الا في حالة عدم الاتفاق على الاتعاب . أما في حالة وجود الاتفاق المكتوب على الاتعاب فان مجلس النقابة لا يكون له ولاية أو اختصاص بشأن تقدير الاتعاب أو المنازعة التي تدور حولها وذلك سواء كان هذا الاتفاق سابقا على أداء العمل أو لاحقا له بل ينبغي الاختصاص في هذه الحالة الى المحاكم وحدها اذ يفيد نص المادة ١١٠ من قانون المحاماة الجديد صراحة أن الالتجاء الى مجلس النقابة لا يكون الا عند عدم الاتفاق على الاتعاب كتابة ولذلك لا محل للتوسع في تفسير هذا النص الذي ورد باختصاص استثنائي وعلى ذلك فلا ولاية لمجلس النقابة في النظر في الآثار التي تترتب على الاتفاق المبرم بين المحامي وموكله بشأن الاتعاب ولا في الجهود الذي قام به المحامي كما لا يجوز له بحث ما قد يكون للمحامي من طلبات وفقا للمادة ٢/٧٠٩ من القانون المدني أو ما يطالب به موكله من تعويض استنادا الى المادة ٧١٥ من القانون المدني عند انتهاء الوكالة بعزل المحامي في وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول لان كل ذلك يقع في اختصاص المحاكم وحدها دون مجلس النقابة .

واذا كان الأصل هو على ما قدمنا أن مجلس النقابة لا يختص بتقدير اتعاب المحامي الا عند عدم الاتفاق عليها كتابة الا أن المادة ١٢١ من قانون المحاماة الجديد قد نصت على أنه « في حالة وفاة المحامي يقدر مجلس النقابة الفرعية اتعاب المحامي في ضوء الجهد المبذول والاتفاق المفقود » ومن ذلك نرى أن هذا النص قد خول مجلس النقابة اختصاصا جديدا في حالة وفاة المحامي فأناط به تقدير اتعابه مما قام به من جهد ولو كان هناك اتفاق بشأن الاتعاب ولا شك أن مراد الشارع أن تكون الوفاة قبل تمام المهمة الموكولة الى المحامي .

١٠ - ولما كان الالتجاء الى مجلس النقابة أو الى المحاكم بشأن طلبات تقدير

(١) راجع نقض ١٩٦١/٦/٨ السابق الإشارة اليه وقارن مع ذلك نقض ١٩٢٤/٣/١٤ مجموعة القواعد القانونية في خمسة وعشرين عاما للمكتب الفني بمحكمة النقض ج ٢ ص ٩٥٠ بند ١١ « أن محكمة النقض ليس لها أن تمت اختصاصها الى خصومة مؤيدة موضوعية صرفة بين المحامي الذي حضر امامها وموكله (بشأن تقدير اتعابه) اذ ليس هذا من قبيل ما عهد اليها به » وان كان قد ورد في هذا الحكم ان عرف بعض المحاكم بتقدير اتعاب المحامي بأمر على عريضة اذا لم يكن هناك اتفاق « أمر مخالف للقانون . وقارن الوسيط للسنهوري ج ٧ المجلد الأول ص ٥٤٠ حيث يرى وجوب الالتجاء الى مجلس النقابة دون غيره في تقدير اتعاب المحامي .

(٢) راجع ما سبق بند ٧ .

الاعتاب أمر يتعلق بالطريق الذي رسمه القانون في هذا الشأن وفقا للقواعد المتقدمة فان مخالفة هذه القواعد تكون متعلقة بالنظام العام بحيث يكون لمجلس النقابة أو المحكمة بحسب الأحوال أن تبحث الاختصاص بنظر طلب تقدير الاعتاب من تلقاء نفسها لتقول كلمتها فيه .

الالتجاء الى مجلس النقابة

(١) للمجلس ولاية القضاء في طلب التقدير :

١١ - واذا ناط المشرع لمجلس نقابة المحامين تقدير اعتاب المحامي عند الخلاف على قيمتها وفي حالة عدم الاتفاق عليها كتابة - وفقا لنص المادة ١١٠ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ ، فقد أضفى على مجلس النقابة ولاية القضاء في النزاع المتعلق بتقدير اعتاب المحامي (١) في هذه الحالة وآية ذلك : (٢) و (٣)

١ - أن مؤدى نص المادة ١١٠ من قانون المحاماة أن مجلس النقابة انما يقوم بمهمة الفصل في النزاع الذي يثور بين الموكل والمحامي بشأن تقدير الاعتاب لا بمهمة الوساطة بينهما إذ يقدر المجلس الاعتاب وفقا لنصوص القانون ومنها المادة ٧٠٩ من القانون المدني والمادة ١١٤ من قانون المحاماة ويصدر المجلس قرارا في هذا الشأن كما أن النزاع بشأن تقدير الاعتاب يعد « خصومة » مترددة بين طرفين إذ يرفع النزاع بطلب الى النقابة سواء من جانب المحامي أو من جانب الموكل كما تخطر النقابة المطلوب التقدير ضده (المدعى عليه) بصورة من طلب التقدير وبالجلسة التي تحددت لنظره على يد محضر بغير رسوم (٤) ليحضر أمام مجلس النقابة عند نظر الطلب ليبدي ملاحظاته كما يجب اخطار طالب التقدير بالجلسة المحددة . بل نصت المادة ٣/١١١ على أن « تتبع في جميع الأحوال قواعد الالبات المقررة قانونا عند فطر الطلب » ولا مرأ في أن نظر الطلب والفصل فيه انما هو قضاء في خصومة .

٢ - ان المشرع قد دل بما نص عليه في المادة ١١٢ من قانون المحاماة الجديد من أنه « لا يجوز الطعن في قرارات التقدير التي يصدرها مجلس النقابة الفرعية الا بطريق الاستئناف » سواء من المحامي أو الموكل وما صرحت به المذكورة الايضاحية للقانون المذكور من ان المشرع ألغى التظلم من أمر التقدير اختصارا لاجراءات التقاضي واكتفاء بجواز استئناف اوامر التقدير أمام محكمة الاستئناف اذا كانت قيمة الطلب تجاوز مائتين وخمسين جنيها أو أمام المحكمة الابتدائية اذا كانت قيمة الطلب لا تجاوز المبلغ المذكور ، دل كل ذلك على أن الشارع يعتبر فصل مجلس النقابة في تقدير الاعتاب فصلا في « خصومة » وأن أمر التقدير الذي يصدره مجلس النقابة بمثابة حكم قضائي لا يجوز الطعن فيه الا بطريق الاستئناف .

(١) لا تمتد ولاية مجلس النقابة الى الفصل في المنازعات الموضوعية التي تخرج عن نطاق طلب تقدير الاعتاب ومنها تلك المنازعة في وكالة المحامي طالب التقدير .

(٢) راجع نقض مدني ١٩٦١/٦/٨ مجموعة المكتب الفني من ١٢ ص ٥٢٢ ، طادة ١١١ من قانون المحاماة .

(٣) راجع الوسيط للدكتور السنهوري ج ٧ مجلد ١ ص ٥٤١ . قارن عكس ذلك محمد علي عرفة ص ٤٤٠ .

(٤) ٣ ١/١١١ من قانون المحاماة ٦١ لسنة ١٩٦٨ ،

٣ - ان المادة ١١٦ من قانون المحاماة قد أجازت للمحامى الذى صدر له امر بتقدير أتعابه أو محضر صلح مصدق عليه من مجلس النقابة الفرعية أو من المحكمة أن يحصل على امر باختصاص على عقارات من صدر ضده قرار التقدير أو الحكم (أو عقد الصلح) مما يدل على أن المشرع قد اعتبر الأمر بالتقدير الصادر من مجلس النقابة بمثابة حكم فاصل فى خصومة (١) ويعتبر مجلس النقابة وقد منحه الشارع ذلك الاختصاص القضائى هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى فى خصوص تقدير الأتعاب وإن كانت نقابة المحامين فيما عدا ذلك تعد من الهيئات العامة التى أضفت عليها قوانين المحاماة نوعاً من السلطة العامة وجعلت لقرارات لجانها ومجالسها صفة القرارات الإدارية .

١٢ - وينبنى على أن لمجلس النقابة ولاية القضاء فى طلب التقدير وأنه يفصل فى هذا الصدد فى خصومة قضائية ما يلى :

(١) ان هذه الخصومة انما تنعقد بتقديم طلب التقدير ومن ثم يترتب عليها آثار المطالبة القضائية (٢) فى قطع التقادم وفقاً للمادة ٢٨٣ من القانون المدنى وعلى ذلك ينقطع تقادم الأتعاب من تاريخ تقديم الطلب متى قدم الطلب قبل اكتمال مدة التقادم وهى خمس سنين ميلادية من تاريخ انتهاء التوكيل عند عدم وجود سند كتابى (٣) . أما ان وجد سند كتابى (اتفاق أو امر تقدير أو حكم) فإن مدة التقادم تكون خمس عشرة سنة وهو ما تشير اليه المادة ٢/٣٧٩ من القانون المدنى .

(ب) انه يجب أن يراعى فى نظر الخصومة أمام مجلس النقابة - وهو هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى فى هذا الصدد - قواعد العدالة والأصول العامة فى اجراءات التقاضى (٤) التى توجب توفير الضمانات للمتقاضين ومنها ضمان حيده القاضى وعلى ذلك فلا يجوز أن يكون عضواً فى مجلس النقابة الفرعية عند تقدير أتعاب المحامين من كان قد أبدى رأياً فى طلب التقدير أو قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية (٥) .

(ج) ان امر التقدير الصادر من مجلس النقابة فى هذا النزاع ليس « أمراً على عريضة » لأنه قضاء فصل فى خصومة ويجوز الحصول على أساسه على امر باختصاص المحامى بعقارات موكله (٦) متى كان الامر واجب النفاذ بانتهاء ميعاد الطعن فيه بالاستئناف (٧) كما نصت المادة ١١٥ من قانون المحاماة على

(١) نقض ٩ يناير سنة ١٩٦٨ مجموعة المكتب الفنى س ١٩ ص ٥ - امر التقدير بمثابة حكم يعوز حججه اذا لم يطعن فيه وبالتالي فلا يقبل الطعن فيه بالبطلان بدعوى مبتدأة ولا يكون مصدوماً الا اذا فقد الأركان الأساسية للأحكام .

(٢) راجع نقض ١٩٦١/٦/٨ مجموعة المكتب الفنى س ١٢ ص ٥٢٢ ونقض ٤ يناير سنة ١٩٦٦ س ١٧ ص ٣٧ .

(٣) مادة ١١٩ من قانون المحاماة الجديد .

(٤) راجع نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة المكتب الفنى س ٩ ص ١٩٧ .

(٥) راجع نقض ١٩٦١/١٢/٢٧ مجموعة المكتب الفنى س ١٢ ص ٨٥٠ ونقض ١٩٥٨/١٢/٢٥

مجموعة المكتب الفنى س ١٠ ص ٨٥٣ ونقض ١٩٥٦/١٢/٦ مجموعة المكتب الفنى س ٧ ص ٩٦١ .

(٦) المادة ١١٦ من قانون المحاماة الجديد .

(٧) قارن الوسيط للدكتور السنهورى المرجع السابق ص ٥٤٣ وراجع نقض ١٩٦٣/٤/٤ س ١٤

أن توضع الصيغة التنفيذية على قرار التقدير النهائي بواسطة قاضي الأمور الوقتية المختص ، ومن المقرر أن الصيغة التنفيذية إنما توضع على الأحكام (١) كما أن القانون إنما ينظم نفاذ الأحكام والنفاذ المعجل لها بعكس الأوامر على العرائض فلا توضع عليها الصيغة التنفيذية كما أنها في الأصل تكون نافذة بقوة القانون (٢) .

(ب) قرار التقدير وأمر الأداء :

١٣ - وإذا كان أمر تقدير اتعاب المحامي في طبيعته بمثابة حكم قضائي فهو قريب الشبه بالأمر بالأداء وكلاهما يقبل الطعن بالاستئناف أمام المحكمة وإن كان يجوز التظلم من أمر الأداء ثم يكون الحكم الصادر فيه قابلاً للطعن فيه وفقاً للقواعد العامة - بكافة أوجه الطعن الأخرى العادية أو غير العادية ، ومع ذلك يختلف أمر تقدير اتعاب المحامي الصادر من مجلس نقابة المحامين الفرعية عن أمر الأداء من جملة وجوه :

١ - مدة سقوطه

١٤ - إذ كانت المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ التي تقضى بأن « يصبح الحكم الغيابي كأن لم يكن إذا لم يعلن خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره » . نصاً خاصاً بالحكم الغيابي فإن الشارع بالنسبة لأمر الأداء - وهو حكم في طبيعته (٣) - فقد نص في المادة ٢/٢٠٥ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بأن « تعتبر العريضة والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن إذا لم يتم إعلانها للمدين خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر » أما بالنسبة لأمر التقدير الصادر من مجلس نقابة المحامين فهو وإن كان في طبيعته بمثابة حكم قضائي إلا أن نص المادة ٣٩٣ مرافعات سالف الذكر لا يمتد إليه باعتبار أنه نص خاص بالحكم الغيابي وحده ومن جهة أخرى فإن الشارع - سواء في قانون المرافعات أو قانون المحاماة - لم يورد حكماً مماثلاً لنص المادتين ٣٩٣ و ٢/٢٠٥ مرافعات بالنسبة لأمر تقدير اتعاب المحامي وينبني على ذلك أن أمر تقدير اتعاب المحامي لا يسقط أو يعتبر كأن لم يكن إذا لم يعلن خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره بل يبقى قائماً حتى يسقط الالتزام الصادر به بالتقادم .

٢ - الأمر بالاختصاص

١٥ - أنه إذا كان أمر التقدير - وهو بمثابة حكم - يجوز الحصول على أساسه على أمر باختصاص المحامي بعقارات موكله متى كان الأمر واجب النفاذ بانتهاء ميعاد الطعن فيه على ما تقدم (٤) ، فإن أمر الأداء المشمول بالنفاذ يجوز الحصول على أساسه على أمر بالاختصاص استناداً إلى المادة ١٠٨٥ من القانون

(١) مادة ١٨١ مرافعات وقارن حكم القاهرة الابتدائية ١٩٦٢/١٢/١٩ في القضية رقم ٢١٩ لسنة ١٩٦٢ مستأنف مستعجل .

(٢) مادة ٢٨٨ مرافعات وما بعدها .

(٣) راجع نقض ١٩٦٢/٤/٤ مجموعة الكتب الفني س ١٤ ص ٤٧٥ .

(٤) راجع بند ٩ من هذا البحث .

المدنى ولو لم يصبح نهائيا لان امر الاداء المشمول بالنفاذ يعد فى حكم المادة ١٠٨٥ مدنى حكما واجب التنفيذ صادرا فى موضوع الدعوى بشئ معين (١) .

٣ - الاجراءات التحفظية

١٦ - واذا اراد الدائن فى الحالات التى اوجب فيها القانون استصدار امر بالاداء استيفاء للديون الثابتة بالكتابة ، حجز ما يتون لدينه لدى الغير وفى الاحوال التى يجوز فيها للدائن استصدار امر من القاضى بالحجز التحفظى يصدر امرالحجز من القاضى المختص باصدار الامر بالاداء استثناء من احكام المواد ٢٧٥ و ٣١٦ و ٣٢٧ مرافعات على ان يكون على الدائن خلال الثمانية ايام التالية لتوقيع الحجز ان يقدم طلب الاداء وصحة اجراءات الحجز الى القاضى المذكور ويجب ان تستمل ورقه ابلاغ الحجز الى المحجوز عليه وخطاره بتقديم هذا الطلب والا اعتبر الحجز كأن لم يكن (٢) . اذا كان ذلك هو ما رسمه القانون فى سبيل استصدار امر حجز ما للمدين لدى الغير أو الحجز التحفظى قبل استصدار امر الاداء فانه بالنسبة لامر تقدير اتعاب المحامى فقد كان من المتعين الا يكون للمحامى الذى لجأ الى مجلس النقابة لتقدير اتعابه وانطلق بذلك باب التجانه الى القضاء ان يطلب قبل صدور الامر استنادا الى المادة ٣٢٧ مرافعات من قاضى التنفيذ بالمحكمة التابع لها المدين (المحجوز عليه) ان يأذن له بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير وبتقدير دينه تقديرا مؤثقا ذلك لان قاضى التنفيذ يعد بابعا للمحكمة المختصة (٣) ولما كان باب الالتجاء الى المحاكم قد انطلق بالتجاء المحامى الى مجلس النقابة لتقدير اتعابه فلا يكون له الحق فى العودة الى المحاكم بعد ذلك على ما قدمنا (٤) وبالتالي لا يختص قاضى التنفيذ باصدار امر الحجز فى هذه الحالة ذلك ان الاصل ان « قاضى الفرع هو قاضى الاصل » ولا مرأى فى ان الاجراءات التحفظية المتعلقة بموضوع الحق الذى تحميه تعد متفرعة عنه (٥) ، فضلا عن ان المادة ٣٢٣ من قانون المرافعات انما توجب - فى الاحوال التى يكون فيها حجز ما للمدين لدى الغير بأمر من قاضى التنفيذ - على الحاجز خلال ثمانية ايام التالية لاعلان الحجز للمحجوز لديه ان يرفع امام المحكمة المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز والا اعتبر الحجز كأن لم يكن .

فاذا كانت دعوى الدين مرفوعة من قبل امام محكمة أخرى قدمت دعوى صحة الحجز الى نفس المحكمة لتنظر فيها معا كما نصت المادة ٣٢٠/٣ مرافعات على انه فى الاحوال التى يكون فيها الحجز بأمر من قاضى التنفيذ يجب على الحاجز خلال ثمانية ايام من تاريخ توقيع الحجز التحفظى ان يرفع امام المحكمة المختصة :لدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز والا اعتبر الحجز كأن لم يكن . فاذا كان المحامى قد لجأ الى مجلس النقابة لتقدير اتعابه ولما يصدر امر التقدير بعد فانه يتعذر - حتى لو قيل بجواز صدور امر الحجز من قاضى التنفيذ مقابل اتعابه التى لم تقدر - ان يطرح على مجلس النقابة المرفوعة اليها دعوى الدين المحجوز من اجله - دعوى صحة الحجز وهو ما اوجبه نص كل من المادتين ٣٢٣ و ٣٢٠ مرافعات -

(١) راجع نقض ١٩٦٢/٤/٤ السابق الاشارة اليه .

(٢) مادة ٢١٠ مرافعات .

(٣) يلاحظ نص المادة ١٩٤ مرافعات .

(٤) راجع بند ٤ من هذا البحث .

(٥) قارن حكم محكمة القاهرة الابتدائية ١٩٦٢/١٢/١٧ فى القضية رقم ٢٨٥٢ لسنة ١٩٦٢

كلى مصر .

ذلك لان مجلس النقابة لا يختص بدعوى صحة الحجز اختصاصا ولائيا من جهة ومن جهة اخرى فلا تختص المحكمة التابع لها قاضى التنفيذ الذى يكون قد أصدر امر الحجز فى هذه الحالة بالحكم بثبوت الدين المحجوز من أجله بسبب التجاء المحامى الى مجلس النقابة بطلب تقدير اتعابه .

ولا يمنع من النظر المتقدم أن يكون تقدير قاضى التنفيذ فى أمر الحجز لاتعاب المحامى أمرا وقتيا ولائيا فى حين أن تقدير اتعاب المحامى من مجلس النقابة قضاء فى خصومه . وبالرغم مما تقدم فإن المشرع فى المادة ١١٨ من قانون المحاماة الجديد قد أجاز للمحامى فى حالة عدم وجود اتفاق مكتوب على الاتعاب وعرض طلب التقدير على مجلس النقابة أن يستصدر من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة أمرا بتوقيع الحجز التحفظى تحت يد الغير وفاء للمبلغ المطلوب تقديره (١) . ولكن لم تبين هذه المادة مصير دعوى صحة الحجز فى هذه الحالة هل تنظرها المحكمة المختصة مع نظر دعوى الدين أمام مجلس النقابة أم لا .

١٧ - أما إذا كان المحامى لم يلجأ الى مجلس النقابة وبقي اختصاص المحاكم إذا ما لجأ اليها فى طلب تقدير اتعابه قائما على ما قدمنا فأننا لا نرى مانعا من أن يلجأ المحامى الى قاضى التنفيذ بطلب تقدير اتعابه تقديرا مؤقتا والأذن له بتوقيع الحجز على أن يتبع ذلك بإجراءات دعوى صحة الحجز على الوجه المنصوص عليه فى المادتين ٣٣٣ و ٣٢٠ مرافعات ويكون هذا الالتجاء مانعا من اختصاص مجلس النقابة بعد ذلك بطلب تقدير الأتعاب فى هذه الحالة .

أما إذا كان أمر تقدير الاتعاب قد صدر من النقابة فإنه يعد حكما يجوز توقيع الحجز بمقتضاه بغير حاجة الى إذن من قاضى التنفيذ ولو كان غير واجب النفساء لعدم انتهاء ميعاد الطعن فيه (٢) .

(ج) الطعن فى قرارات التقدير

١ - فى ظل القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧

التظلم من أمر التقدير :

١٨ - كان للمحامى وللموكل فى ظل القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ حق التظلم فى قرار تقدير الاتعاب خلال الخمسة عشر يوما التالية لإعلانه بالأمر وذلك بتكليف خصمه بالحضور أمام المحكمة المقيم بدائرتها المحامى كلية كانت او جزئية حسب قيمة الطلب وقد كانت المادة ٤٥ من قانون المحاماة الأسبق رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ تنص على أن المحكمة المختصة بنظر التظلم هى « المحكمة التى نظرت الدعوى » أى الدعوى التى كان المحامى - المطلوب تقدير اتعابه - موكلا فيها . ولكن نص المادة ٤٧ من قانون المحاماة ٩٦ لسنة ١٩٥٧ لم يأخذ بهذا المعيار فى تحديد اختصاص المحكمة التى يرفع اليها التظلم من أمر التقدير فجعل الاختصاص بالتظلم مقصورا بحسب قيمة الدعوى للمحكمة الابتدائية او للمحكمة الجزئية وجعل الاختصاص

(١) ويعتبر حكم المادة ١١٨ استثناء من قاعدة عدم جواز الالتجاء الى القضاء اذا اتخذ طريق طلب تقدير الاتعاب من مجلس النقابة الفرعية كما يكون استثناء من حكم المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات .
(٢) مادة ٢٢٧ و ٢١٩ مرافعات .

المحلى للمحكمة التى يقيم بدائرتها المحامى . والمحكمة اذ تنظر التظلم انما تنظره لا باعتبارها هيئة تفصل فى التقدير ابتداء وانما باعتبارها جهة طعن فى تقدير أصدره مجلس النقابة (١) .

وينظر التظلم من اوامر التقدير على وجه الاستعجال وبغرفة مشورة وفقا للقواعد العامة فى نظر الدعاوى واذا كان التظلم فى طبيعته طعنا فى قرار التقدير الذى يعتبر بمثابة حكم قضائى فالتظلم يعد من حيث اجراءاته والفصل فيه بمثابة دعوى مبتدأة . وينبنى على ذلك أن الحكم الصادر فى التظلم لا يكون قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة لأن التظلم طعن يشبه المعارضة فى الحكم الغيابى ومن المقرر أن الأحكام الصادرة فى المعارضة لا تجوز فيها المعارضة مرة ثانية (٢) .

ومن جهة أخرى فان الحكم الصادر فى التظلم يجوز أن يكون مشمولا بالنفاذ المؤقت وفقا للقواعد للعامة فى النفاذ المعجل فان لم يكن مشمولا بالنفاذ فان أمر التقدير المتظلم منه لا يكون نافذا الا بعد انتهاء مواعيد الطعن .

واذا كان الحكم الصادر فى التظلم لا يقبل الطعن بالمعارضة فهو يقبل الطعن بأوجه الطعن الأخرى العادية وغير العادية وفقا لما هو منصوص عليه فى قانون المرافعات مع نظر هذا الطعن فى غرفة مشورة وبطريق الاستعجال ، اذ يعتبر الحكم الصادر فى التظلم حكما بالمعنى الدقيق .

ومؤدى نص المادة ٤٧ من قانون المحاماة سالف الذكر أن أمر التقدير - تقدير انعاب المحامى - وان كان بمثابة حكم قضائى لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف مباشرة وانما يجب الطعن فيه بداءة بطريق التظلم ثم يكون الحكم الذى يصدر فى التظلم قابلا للطعن فيه طبقا للقواعد العامة فى الطعن فى الأحكام على ما تقدم بيانه .

٢ - فى ظل قانون المحاماة الجديد :

١٩ - أما فى ظل القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ فلا يجوز الطعن فى قرارات التقدير التى يصدرها مجلس النقابة - على ما قدمنا - الا بطريق الاستئناف فيجوز للمحامى وللموكل طبقا للمادة ١١٣ من قانون المحاماة سالف الذكر استئناف القرارات التى يصدرها مجلس النقابة الفرعية فى طلبات التقدير وذلك بتكليف خصمه بالحضور أمام محكمة الاستئناف التى يقع بدائرتها مكتب المحامى اذا كانت قيمة الطلب تجاوز مائتين وخمسين جنيها او أمام المحكمة الكلية (الابتدائية) اذا كانت قيمة الطلب لا تجاوز المبلغ المذكور وذلك خلال عشرة أيام من تاريخ اعلان القرار . ويلاحظ أن القانون الجديد قد أجاز الطعن فى قرارات التقدير مهما كانت قيمتها وبذلك لا يشترط فى استئنافها أى نصاب خلافا للقواعد العامة (٣) كما أن الاستئناف يرفع عنها بتكليف بالحضور استثناء مما نص عليه قانون المرافعات

(١) نقض ٩ يناير سنة ١٩٦٩ و ١٨ مارس سنة ١٩٦٥ السابق الإشارة اليهما .

(٢) كما أن نظر التظلم على وجه السرعة يجعل طريق الطعن بالمعارضة غير مقبول وفقا للمادة ٣٨٦

مرافعات قبل الفلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

(٣) ٤٢ م و ٤٣ مرافعات .

الجديد من رفع الاستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع اليها الاستئناف (١) .

واذ ألغى المشرع التنظيم من أمر تقدير الاتعاب كطريق من طرق الطعن مكتفيا بالاستئناف فإنه لا يسرى حكم القانون الجديد بالنسبة لما صدر من القرارات قبل تاريخ العمل به (٢) وذلك استنادا الى حكم المادة الأولى من قانون المرافعات .

تقدير اتعاب المحاماة مع مصاريف الدعوى :

٢٠ - توجب المادة ١٨٤ مرافعات على المحكمة عند اصدار الحكم الذي تنتهى به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها في مصاريف الدعوى فتلزم بها الخصم المحكوم عليه فيها ويدخل في حساب المصاريف مقابل اتعاب المحاماة . والواقع أن ما قدره المحكمة من مقابل اتعاب المحاماة عند تقديرها لمصاريف الدعوى لا يمثل سوى جزءا يسيرا من قيمة اتعاب المحامين الذين ترافعوا في الدعوى والالتزام بهذه المصروفات أساسه نص القانون (٣) .

وتقدر اتعاب المحاماة ضمن مصاريف الدعوى في الحكم أن أمكن والا قدرها رئيس الهيئة التي أصدرت الحكم بأمر على عريضة يقدمها المحكوم له ويعلن هذا الأمر للمحكوم عليه بها ويجوز لكل من الخصوم أن يتظلم في تقدير المصاريف الصادر بها الأمر ويحصل التظلم أمام المحضر عند اعلان أمر التقدير أو بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم وذلك خلال ثمانية الأيام التالية لاعلان الأمر ويحدد المحضر أو قلم الكتاب على حسب الأحوال اليوم الذي ينظر فيه التظلم أمام المحكمة في غرفة المشورة ويعلن الخصوم بذلك قبل اليوم المحدد بثلاثة أيام (م ١٩٠ مرافعات) ويعتبر الحكم الصادر في المعارضة في أمر تقدير المصاريف حكما متما للحكم الأول الصادر في الدعوى ويتبعه في قابليته للطعن من عدمه .

واتعاب المحاماة المحكوم بها ضمن مصاريف الدعوى ليست حقا للمحامى وانما هى في الأصل حق للخصم المحكوم له وان كان العرف قد جرى فيما مضى على أن يتفق المحامى مع موكله على استحقاقه لما يحكم به من اتعاب ضمن مصاريف الدعوى، إلا أن الشارع قد قضى بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٣ المعدل لقانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بأن تؤول الى صندوق المعاشات والاعانات اتعاب المحاماة المحكوم بها على الخصوم أسوة بالقاعدة المقررة في تشريعات بعض الدول على أن يقوم قلم كتاب المحكمة المختصة بتحصيل هذه الاتعاب لحساب نقابة المحامين بنفس الطريقة التي تحصل بها الرسوم القضائية .

ولما صدر قانون المحاماة الجديد نص في المادة ١٧٨ منه على أن تؤول الى مالية نقابة المحامين الاتعاب المحكوم بها في جميع القضايا ويخصص من حصيلة الاتعاب نسبة ٥ ٪ لأقلام الكتاب والمحضرين كما نصت المادة ١٤١ من ذات القانون على أن تؤول اتعاب المحاماة التي قدرها المحاكم في قضايا الانتداب الى مالية النقابة . ومن حصيلة هذه الاتعاب يودع ٨٠ ٪ منها صندوق الاعانات والمعاشات بنقابة المحامين .

(١) م ٢٢٠ مرافعات .

(٢) عمل بقانون المرافعات رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨ بعد ستة أشهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وهو ٩ مايو سنة ١٩٦٨ .

(٣) نقض ١٩٦٢/١/٢١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ ص ٨٢٧ . وراجع د . أبو الوفا في إجراءات التنفيذ ص ٦٤٣ .

التأمين ضد البطالة في التشريع المصري إشكالاته في التطبيق

للمؤلف: محمد سعيد
المدرس بالجامعة المصرية للتأمينات الاجتماعية

مقدمة :

لم يصبح التأمين ضد البطالة في التشريع المصري حقيقة واقعة ، كنظام تأميني اجتماعي بالمعنى المعروف ، يعتمد في تمويله على اشتراكات دورية محددة ، وتحكمه قواعد منضبطة ؛ إلا اعتبارا من أول الشهر التالي لانقضاء ستة أشهر على نشر القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بشأن التأمينات الاجتماعية بالجريدة الرسمية - حسبما نصت على ذلك المادة التاسعة من هذا القانون - أي اعتبارا من أول أكتوبر سنة ١٩٦٤ .

والواقع من الأمر - أن نظام التأمين ضد البطالة على اختلاف أوضاعه ، لا يقضى على مشكلة البطالة قضاء مبرما - والعلاج الجذري لتلك المشكلة هو دعم العمالة وتنظيمها وتكافؤ توزيع فرص العمل بين المواطنين - ومن أجل ذلك كانت تلك المشكلة وثيقة الصلة بالتخطيط الاقتصادي والاجتماعي وبرامج التصنيع في الدولة ، ذلك أن تنفيذ تلك الخطط والبرامج يستلزم تدبير فرص عمل جديدة ، ويستوعب القوى العاملة المتعطلة فيها .

ومن أهم الأساليب الاشتراكية للحد من البطالة وتوسيع القاعدة العمالية هو خفض عدد ساعات العمل مع الاحتفاظ بمعدلات الانتاج أو زيادتها ، والنهوض بمستوى المعيشة في الريف عن طريق نظم الإصلاح الزراعي ، وتوفير الخدمات التعاونية والصحية والاجتماعية ، وكذلك تنمية الصناعات الريفية عن طريق استخدام القوى العاملة بالريف الزائدة عن حاجته ، والتي تسعى الى الهجرة نحو المدن لالتماس حياة أفضل .

فاذا أمكن تنظيم العمالة وتكافؤ فرص العمل لجميع المواطنين ، وتوافرت وسائل التدريب المهنية السليمة بما يكفل امداد الخطة الاقتصادية للدولة بما تحتاجه من القوى العاملة ، كان من الميسور التغلب على مشكلة البطالة ، ولا يعتبر أي نظام تأميني ضد البطالة ، مهما توافر مقومات الكمال فيه ، حلا للمشكلة في حد ذاتها .

أولا : مجال تطبيق أحكام التأمين ضد البطالة والفئات المستثناة من مجال تطبيقه .

نصت المادة (٦٤) من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بشأن التأمينات الاجتماعية على أن تسري أحكام التأمين ضد البطالة على العاملين وكذا المتدرجين الخاضعين لأحكام هذا القانون فيما عدا الفئات التالية :

- ١ - العاملون الذين يستخدمون في أعمال عرضية ومؤقتة ، وعلى الأخص عمال المقاولات وعمال التراحيل والعمال الموسمييين وعمال الشحن والتفريغ .
- ٢ - أفراد أسرة صاحب العمل .
- ٣ - خدم المنازل ومن في حكمهم .
- ٤ - العاملون الذين جاوزوا سن الستين .

ويجوز لرئيس الجمهورية بقرار يصدره تنظيم شروط وأوضاع انتفاع الفئات المشار إليها بمزايا هذا التأمين ، على أن يبين في هذا القرار طريقة حساب الأجور بالنسبة اليهم .

ومقتضى هذا النص - بدهاة - عدم انسحاب أحكام هذا التأمين على الفئات المستثناة من أحكام قانون التأمينات الاجتماعية أساسا وهم كما أوردت بيانهم المادة الثانية ، العاملون في الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة ووحدات الإدارة المحلية المنتفعين بأحكام قوانين التأمين والمعاشات الأخرى - والعاملين في الزراعة .

١ - العاملون الذين يستخدمون في أعمال عرضية ومؤقتة وعلى الأخص عمال المقاولات وعمال التراحيل والعمال الموسمييين وعمال الشحن والتفريغ :

العمل العرضي هو ما كان ذا طبيعة مفارقة لما يزاوله صاحب العمل من نشاط، بغض النظر عن الفترة التي يستغرقها أدائه - كما اذا عهدت شركة رصف الطرق إلى شخص بترميم حائط في أحد مصانعها تحت إشرافها . والعمل المؤقت هو الذي ليست له صفة دائمة ، او كانت له صفة طارئة لا يحتمل تكرارها وكان لا يقبل بطبيعته الدوام والاستمرار كبناء عمارة أو إقامة مصنع ؛ ولا يشترط لتحقيق هذه الصفة أن تكون الأعمال مما لا تدخل بطبيعتها مما يزاوله صاحب العمل من نشاط فقد يكون العمل مؤقتا رغم أنه يدخل في صميم ما يزاوله صاحب العمل من نشاط .

ولا يغير من طبيعة تلك الأعمال طول مدة العمل أو قصرها ، وماهية العقود المبرمة بين صاحب العمل والعاملين لديه ، أى سواء كانت تلك العقود محددة المدة أم غير محددة المدة ، لأن عنصر التوقيت الزمني في هذه الحالة عرضي وليس مقصودا لذاته ، إنما العبرة بطبيعة العمل ذاته وعدم قابليته للدوام والاستمرار . ويختلف مفهوم العمل العرضي والمؤقت في قانون التأمينات الاجتماعية عن مفهومه في قانون العمل ، إذ لا يشترط إلا تمتد فترة انجازه إلى أكثر من ستة شهور حتى يعتبر العمل عرضيا أو مؤقتا ، وذلك كما ورد في نص المادة (٨٨) من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ بشأن عقد العمل الفردي - إنما العبرة بطبيعة العمل ذاته .

- وتدل التفرقة في كثير من الأحيان بالنسبة إلى العاملين في شركات المقاولات ، فإذا كان هؤلاء العاملون يستخدمون في جميع أعمال المقاولات التي تؤديها الشركة ولا يقتصر نشاطهم على عملية معينة بذاتها كالمهندسين والكتبة والعمال الفنيين الذين تحتاج إلى خبراتهم في مزاولة نشاطها بصفة مستمرة ، فلا نزاع في أن هؤلاء العمال يعتبرون عمالا دائمين على خلاف ما اذا كان العمال يستخدمون ، في إنجاز عمل معين

لا يقبل بطبيعته الدوام والاستمرار فانهم يعتبرون عمالا مؤقتين بغض النظر عن العقود المبرمة معهم ، سواء اكانت محددة المدة أم غير محددة المدة .

والاعمال الموسمية هي التي تتكرر من وقت لآخر في اوقات دورية ، وفي مواسم معينة في السنة كاعمال الحصاد لبعض المزروعات أو جنى الثمار وأعمال حليج الاقطان واعمال عصر القصب أو البنجر .

وعمال التراحيل هم الذين يستخدمهم مقاولو توريد الأشخاص في الاعمال الطارئة ، كتطهير الترع أو المصارف وإزالة مخلفات الطرق .

ومع التسليم بأن تلك الفئات اشد فئات الطبقة العاملة حاجة الى الرماية الاجتماعية من مخاطر التعطل والبطالة ، بيد أن ثمة صعوبات إدارية ومادية تحول دون امكان امتداد نطاق التغطية التأمينية اليهم ، وتنحصر تلك الصعوبات فيما يلي :

١ - كثرة معدل التبدل والانتقال بين أصحاب الأعمال ، وتفاوت الأجور في كل حالة طبقا لمقتضيات العرض والطلب .

٢ - تعرض الأعمال الموسمية لبعض الهزات العنيفة بسبب رواج أو كساد الأحوال الاقتصادية العامة للدولة ، كزيادة المساحات المنزرعة وما يستتبع ذلك من زيادة طلب الأيدي العاملة أو نقص المحاصيل الناتج عن الآفات وما يؤدي اليه ذلك من آثار مضادة .

٣ - ما يتخلف من بطالة عارمة في أعقاب انجاز المشروعات الكبرى .

وإزاء تلك الصعوبات العملية والمادية ، انتهجت الدول الرائدة في مجال التأمين ضد البطالة بعض الأساليب والتدابير التي تستهدف التغلب على تلك الصعوبات وأخصها إبرام الاتفاقيات الجماعية المشتركة بين النقابات وأصحاب الأعمال ، وتمويل صناديق خاصة لمواجهة مخاطر البطالة بين العاملين في تلك الفئات .

وتمكنّت الجمهورية العربية المتحدة من التغلب على مشكلة بطالة عمال الشحن والتفريغ عن طريق نظام التعاقد المشترك بين نقابة عمال الشحن والتفريغ وبين أصحاب السفن الذي كفل لهم الاستخدام الدوري وتكافؤ فرص العمل ، فضلا عن ضمان حد أدنى من الأجور يصرف لهم خلال فترة التعطل وذلك بتخصيص جزء من الإيراد لهذا الغرض .

٢ - أفراد أسرة صاحب العمل :

تتكون أسرة الشخص من ذوى قرباه ، ويعتبر من ذوى القربى كل من يجمعهم أصل مشترك (مادة ٣٤ ق المدني) ، وتضيف المادة ٣٥ من ذات القانون أن القرابة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول والفروع ؛ وقرابة الحواشي هي الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر .

ومؤدى ذلك أن أفراد أسرة صاحب العمل الذين لا يخضعون للتأمين ضد البطالة هم من يجمعهم أصل مشترك دون غيرهم من ذوى قرباه - ويستفاد من

صياغة نص المادة ٦٤ من القانون ٦٣ لسنة ٦٤ أن الاستثناء ورد مطلقا ، يشمل جميع أفراد أسرة صاحب العمل ، ولا ينصرف فقط الى أفراد أسرته الذين يعولهم فعلا .

وهذا الاتجاه من جانب المشرع المصرى لا يستقيم مع الاعتبارات التى حدث به الى امتداد نظم التأمينات الاجتماعية الأخرى (تأمين اصابات العمل - العجز والوفاة - الشيخوخة) الى أفراد أسرة صاحب العمل ، لأن قيام صلة القرابة لا يحول دون استقلال أصحاب الأعمال لأقربائهم . والمأمول أن يمتد نظام التأمين ضد البطالة الى أفراد أسرة صاحب العمل فى وقت قريب ، وهو ما حرص المشرع على توكيده لهم فى صياغة نص المادة ٦٤ سالفه البيان .

٣ - خدم المنازل ومن فى حكمهم :

يتميز عمل الخادم بخاصتين تتعلق أحدهما بطبيعة العمل الذى يؤديه ، وترتبط الأخرى بمكان مزاوله هذا العمل .

١ - يشترط أن يكون العمل ذا طبيعة مادية ويتصل بشخص المخدم أو اشخاص ذويه ، فاذا كان العمل ذهنيا أو تغلب عليه الناحية الذهنية ، فان القائم به لا يعتبر خادما ولو كان عمله وثيق الصلة بشخص المخدم . وتفرعا على ما تقدم لا يعتبر المدرس الخاص . ولا السكرتير الخاص من خدم المنازل ؛ لأن عملهما تغلب عليه الصفة الذهنية .

وكذلك من ناحية أخرى اذا كان العمل ماديا ولكنه لا يتصل بشخص المخدم فان القائم به لا يعتبر خادما ، كمربى الطيور الذى لا يتصل مباشرة بمخدومه ، ولا يستطيع بحكم عمله أن يطلع على أسرارهم وشئونهم .

٢ - أن تتم مزاوله العمل فى منزل أو فى مكان ملحق بمنزل - ويقصد بالمنزل المكان المعد للسكنى ، فاذا لم يتم العمل فى منزل أو فى مكان ملحق به فلا يعتبر القائم به من خدم المنازل كالأشخاص القائمين بالخدمة فى النوادى والمطاعم والمقاهى والفنادق والمحلات العامة - وكذلك السعاة والفراشون الذين يزاولون عملهم فى المدارس الخاصة وفى مكاتب المحامين والمحاسبين ، ولو كان عملهم هو المحافظة على نظافة تلك الأماكن - ولا يعد خادما المريض أو التمورجى الذى يعمل فى عيادة طبيب أو مستشفى خاص .

فخدم المنازل - بناء على الوصف المتقدم - هم الأشخاص الذين يقومون فى منازل مخدوميهم بأعمال مادية وثيقة الصلة بأشخاص مخدوميهم أو ذويهم ، مما يتيح لهم الاطلاع على أسرارهم وشئونهم الخاصة . فيندرج تحت هذا المعنى الطاهى ، وخادم المائدة (السفرجى) ، ومربية الاطفال اذا كان عملها الاساسى هو حراسة الاطفال ورعايتهم والعناية بنظافتهم - أما اذا كان عملها الاساسى هو تثقيف الطفل وتربيته وتلقينه قواعد السلوك القويم ، فلا يعد خادما لغلبة الطبيعة الذهنية على عملها .

ولم يقصر المشرع الاستثناء على خدم المنازل وحدهم ، بل جعله شاملا لمن في حكمهم - ويعتبر الشخص في حكم خدم المنازل اذا كان عمله ماديا وثيق الصلة بشخص المخدم ، ولو لم يتم داخل المنزل أو بمكان ملحق به - وبناء على ذلك يعتبر سائق السيارة الخاصة ، والبستاني وبواب أو خفير المسكن الخاص في حكم خدم المنازل .

واختلفت أحكام المحاكم بشأن بوابي العمارات الاستغلالية ، فذهبت بعض الأحكام الى اعتبار هؤلاء البوابين في حكم خدم المنازل ، استنادا الى أنهم يقومون بتأدية خدمات للسكان ؛ وقضت أحكام أخرى بأن بواب العمارة الاستغلالية لا يعد في حكم خدم المنازل ، إنما يعتبرون من العاملين الذين ينتفعون بأحكام التأمينات الاجتماعية منذ تاريخ صدور القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ويؤيد مجلس الدولة ذلك الرأي ، وهو ما استقر عليه الرأي أخيرا تأسيسا على أن عمل البواب الأساسي هو حراسة العمارة ومراقبة المترددين عليها والعمل على بقاء منافعها المشتركة سليمة ونظيفة ، وهو عمل ليس وثيق الصلة بشخص مالك العمارة ولو كان يقيم فيها ، كما أن قيام البواب بخدمات لسكان العمارة لا يدخل ضمن عمله الأصلي .

وقد يجمع الشخص بين العمل لمصلحة شخص معين في منزله وفي مكان عمله كفراشي مكاتب المحامين أو المدارس الخاصة وخدم الاندية الخاصة وعيادات الأطباء الذين يقومون بأداء الخدمات المنزلية لرب العمل وفي هذه الحالة يجب تغليب صفة العمل الأصلي على العمل الآخر الذي يقوم به بصفة تبعية وعارضة ، بمعنى أنه اذا كان يباشر العمل الأصلي في مكان آخر خلاف المنزل ويعمل في المنزل بصفة ثانوية ، فإنه لا يعتبر من خدم المنازل أو من في حكمهم - والعكس صحيح . واذا تعلق - تميز إحدى الصفتين على الأخرى ، فإنه يتعين تغليب صفته كعامل لأنها في مصلحته وهو ما يؤدي الى انتفاعه بأحكام قانون العمل ومزايا التأمينات الاجتماعية المختلفة ومن بينها أحكام التأمين ضد البطالة .

٤ - العاملون الذين جاوزوا سن الستين :

يحرم العاملون الذين يبلغون سن الستين مع استمرارهم في أداء العمل متى كانوا قادرين على أدائه ، من الانتفاع بأحكام التأمين ضد البطالة .

ورغم أن المذكرة الإيضاحية للقانون لم تفصح عن الحكمة التي حدثت بالمشرع على تقرير هذا الاستثناء ، إلا أن هذه الحكمة تبدو لنا واضحة لان سن الستين هي السن المفترضة للتقاعد واعتزال العمل .

وهذا الاتجاه مستفاد من نصوص قانون التأمينات الاجتماعية القائم ، حيث تنص المادة ٧٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن يستحق معاش الشيخوخة عند بلوغ المؤمن عليه سن الستين ، ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح مجلس الإدارة تحديد سن أقل لاستحقاق المعاش في أحوال خاصة .

ثانيا : شروط الانتفاع بمزايا التأمين ضد البطالة في التشريع المصري :

باستقراء نصوص المواد الواردة في الباب السادس من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤

بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية في شأن أحكام التأمين ضد البطالة - يستبين لنا أن المشرع قد تطلب وجوب توافر شروط معينة لاستحقاق تعويض البطالة وهي :

١ - انتهاء علاقة العمل أو انحلال الرابطة العقدية بين العامل وصاحب العمل ، ويؤكد قيام هذا الشرط ما نصت عليه المادة ٦٨ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ حيث قضت بأن يستحق تعويض البطالة ابتداء من اليوم الثامن لانتهاء العمل ، أو لانتهاء المدة التي يستحق عنها تعويض طبقا للمادة ٧٢ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

٢ - أن يكون المؤمن عليه مشتركا في نظام التأمين ضد البطالة لمدة سنة على الأقل ، وبشرط أن تكون ستة الأشهر السابقة على كل تعطل متصلة . (المادة ٦٥)

٣ - أن يكون المؤمن عليه قادرا على العمل وراغباً فيه .

٤ - أن يكون قد قيد اسمه في سجل المتعطلين في مكتب القوى العاملة المختص التابع لوزارة العمل .

٥ - أن يتردد على مكتب القوى العاملة المسجل فيه في المواعيد التي يصدر بها قرار من وزير العمل - وقد ورد بيان الشروط الثلاثة الأخيرة في المادة ٦٦ من ذلك القانون .

الشرط الأول : انتهاء العمل : يشترط لاستحقاق تعويض البطالة وجوب انتهاء علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل ، فإذا كانت تلك العلاقة ما زالت موجودة ولم تنته بعد ، امتنع استحقاق تعويض البطالة - وتخضع أحكام انتهاء علاقة العمل للعاملين المنتفعين بنظام التأمين ضد البطالة في القطاع العام لللائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهوري ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ولأحكام قانون عقد العمل بالنسبة للعاملين في القطاع الخاص .

ويستحق تعويض البطالة بانتهاء عقد العمل محدد المدة بالشروط والاوزاع المقررة للاستحقاق التي يتطلبها القانون وقراري وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ و ٥٨ لسنة ١٩٦٧ في شأن تنفيذ أحكامه - وبانتهاء العقد غير محدد المدة بعد انقضاء مهلة الاخطار التي أوجبها نص المادة ٧٢ من قانون العمل على المتعاقد راغب الانهاء قبل حصوله فعلا ، وهي مدة ثلاثين يوما بالنسبة الى العمال المعيّنين بأجر شهري ، وخمسة عشر يوما بالنسبة الى العمال الآخرين مهما تكن طريقة تحديد أجورهم ، ولو تم تحديد هذا الأجر على أساس وحدة زمنية أخرى - ولعدم الجمع بين تعويض البطالة وما يحصل عليه المؤمن عليه من تعويض آخر ، يعادل أجره عن كل أو بعض مهلة الاخطار اذا تراخى صاحب العمل عن الاخطار كلية ، أو كانت مهلة الاخطار أقل من المهلة التي يحتمها القانون كحد أدنى .

الوفاة : ينتهي العمل بوفاة العامل ونصت المادة ٢١ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ سالف الذكر على أنه اذا توفي المؤمن عليه الذي استحق تعويض البطالة قبل صرف قيمة هذا التعويض كله أو بعضه ، صرف هذا التعويض المستحق له قبل وفاته الى المستحقين عنه وفقا لحكم المادة ٨٢ من قانون العمل .

حكم استحقاق تعويض البطالة في حالة تجنييد العامل : لا يستحق المؤمن عليه

الذي انتهت خدمته بسبب استدعائه لتأدية الخدمة العسكرية والوطنية لتعويض البطالة ، ويقف صرف تعويض البطالة للمؤمن عليه المتعطل اذا استدعى لتأدية الخدمة العسكرية والوطنية قبل انتهاء الفترة التي يستحق عنها هذا التعويض ؛ على انه اذا انتهت مدة الخدمة العسكرية فانه يحق للمؤمن عليه اذا لم يجد عملا التقدم بطلب لكتب الهيئة المختصة خلال الاسبوع الاول من تاريخ انتهاء هذه المدة لصرف تعويض البطالة ويبدأ حقه في الصرف من التاريخ التالي لانتهاء فترة التجنيد - فاذا كان قد بدىء في صرف تعويض البطالة اليه قبل تجنيده ، فيقتصر حقه في التعويض على المدة الباقية من فترة استحقاقه لهذا التعويض (م ٢٥ من قرار وزير العدل ٧٧ لسنة ١٩٦٥) .

وفي الحالات التي يلتزم فيها صاحب العمل بالاحتفاظ للمؤمن عليه المجند بوظيفته بسبب استخدام صاحب العمل لخمسين عاملا فأكثر ، تدخل فترة التجنيد ضمن مدة الاشتراك اللازمة لاستمرار صرف تعويض البطالة (م ٢٦ من قرار وزير العمل سالف الذكر) - ويعفى صاحب العمل والمؤمن عليه من أداء الاشتراكات عن مدة تجنيد المؤمن عليه (م ٣/١٥ من ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤) وجدير بالذكر أن استدعاء المؤمن عليه للاحتياط لا ينهى خدمة العامل ، حيث تعتبر مدة الاحتياط مدة عمل فعلية ، ومن ثم فلا يجوز لمن استدعى احتياطيا أن يتقدم بطلب صرف تعويض البطالة .

حبس العامل أو سجنه : على الرغم من اعتبار عقد العمل موقوفا في حالة حبس العامل وليس منتهيا فقد نصت المادة ٢٧ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ على أن مدة وجود المؤمن عليه في السجن أو الحبس لا تعتبر مدة تعطى ولا يستحق عنها تعويض البطالة . ولا ينصرف هذا الحكم الى حالة الاعتقال ، لانه اجراء وقائي تقتضيه تدابير الامن الداخلية ، وليس تنفيذا لعقوبة جنائية ويمكن صرف هذا التعويض في المواعيد المقررة باعتباره علرا قهريا .

الشرط الثانى لاستحقاق تعويض البطالة : نصت المادة ٦٥ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أنه لا ينتفع المؤمن عليه بمزايا التأمين ضد البطالة الا اذا كان مشتركا في هذا التأمين لمدة سنة على الاقل ، وبشرط أن تكون السنة اشهر السابقة على كل تعطل متصلة - ومؤدى هذا النص ما يلى :

١ - أن يكون المؤمن عليه مشتركا في هذا التأمين لمدة سنة على الاقل .

ويختلف المقصود (بالسنة) في مفهوم تلك المادة بالنسبة للعاملين بالقطاع العام وبالنسبة للعاملين بالقطاع الخاص .

(١) **بالنسبة للعاملين بالقطاع العام :** لما كانت الاشتراكات التي يؤديها صاحب العمل وتلك التي تقتطع من أجور المؤمن عليهم تحسب في هذه الحالة على أساس ما يتقاضونه من الاجور الفعلية خلال كل شهر (م ٦/١٢) فانه يتعين انقضاء اثني عشر شهرا كاملا على الاقل على تاريخ اشتراك المؤمن عليهم العاملين بالقطاع العام للانتفاع بمزايا هذا التأمين ، أي أن وحدة الاشتراك هي الشهر .

مثال : مؤمن عليه التحق بإحدى شركات القطاع العام اعتبارا من ١٩٦٤/١٢/٢٥

(لم يبدأ الاشتراك في نظام التأمين ضد البطالة الا اعتبارا من ١/١٠/١٩٦٤) - فانه لا يستفيد بمزايا هذا النظام الا اذا كان تاريخ انتهاء خدمته لاحقا ليوم ٢٤/١٢/١٩٦٥ .

(ب) بالنسبة للعاملين بالقطاع الخاص : وبالنظر الى أن الاشتراكات التي يؤديها صاحب العمل وتلك التي تقتطع من أجور المؤمن عليهم تحسب في هذه الحالة على أساس أجر الشهر الذي التحق فيه العامل بالعمل كاملة عن هذا الشهر ، ولا تستحق من جزء الشهر الذي يخرج فيه من الخدمة (م ١٢) فانه يتعين أن يكون مشتركا في هذا التأمين لمدة اثني عشر اشتراكا على الأقل .

مثال : مؤمن عليه التحق بخدمة أحد اصحاب الاعمال في هذا القطاع في التاريخ سالف البيان هو ٢٥/١٢/١٩٦٤ فانه لا ينتفع بمزايا هذا التأمين الا اذا كان تاريخ انتهاء خدمته لاحقا ليوم ٣٠/١١/١٩٦٥ - أي أن الوحدة هي الاشتراك في حد ذاته.

٢ - أن تكون الستة اشهر السابقة على كل تعطل متصلة ، وتأسيسا على أن المقصود بالسنة في مفهوم تلك المادة بالنسبة للعاملين في القطاع العام ، هو اثنا عشر شهرا كاملا بمعنى أن وحدة الاشتراك هي الشهر واثنا عشر اشتراكا على الأقل بالنسبة للعاملين في القطاع الخاص أي أن الوحدة هي الاشتراك - فانه يكون من مقتضى ذلك أعمال هذا التفسير بالنسبة للشهر في معنى هذا النص بحيث يشترط أن تكون الستة اشهر السابقة على كل تعطل متصلة للعاملين في القطاع العام ، وأن تكون الستة الاشتراكات السابقة على كل تعطل متصلة للعاملين بالقطاع الخاص - وهذا التخريج يملية المنطق ويتفق مع طريقة احتساب الاشتراك في هذا التأمين بالنسبة للعاملين في هذين القطاعين ..

٣ - يكفي اشتراك المؤمن عليه في هذا التأمين للمدة المقررة دون حاجة الى السداد الفعلي ، وهو ما تشير اليه عبارة النص صراحة لا تحتل التأويل أو الاجتهاد.

وتحسب فترة التجنيد ضمن مدة الاشتراك الموجبة لاستحقاق التعويض في الحالات التي يلتزم فيها صاحب العمل بالاحتفاظ للمؤمن عليه المجند بعمله أو وظيفته ، وهي حالات استخدام صاحب العمل لخمسين عامل فأكثر .

الشرط الثالث : أن يكون المؤمن عليه قادرا على العمل وراغبا فيه : يجب أن يكون المؤمن عليه قادرا على العمل ، ولا يشترط أن يكون قادرا على أداء عمله الأصلي الذي كان يزاوله قبل التعطل والذي اتخذه حرفة أو مهنة معتادة له ، بل يكفي أن يكون قادرا على أداء أي عمل آخر يناسب خبرته أو يتفق مع قدراته البدنية أو الفنية أو مع التدريب الذي يقرره له مكتب القوى العاملة المختص . فاذا استبان من اخطار انتهاء خدمته (استمارة رقم ٦ تأمينات اجتماعية) أن انتهاء الخدمة كان يرجع الى عجزه عجزا كاملا يحول بينه وبين أداء أي عمل - أو لمرضه الطويل الذي استوجب انقطاعه المدة المحددة له ، قام ذلك قرينة على عدم قدرته على أداء العمل .

ولا يكفي أن يكون المؤمن عليه قادرا على أداء أي عمل يتفق مع حالته الصحية وخبرته ، بل يجب أن يكون راغبا في أدائه ، فاذا رفض الالتحاق بعمل مناسب له ، أو رفض التدريب الذي يقرره مكتب القوى العاملة لتأهيله لهذا العمل ، يوقف صرف تعويض البطالة .

ويحق للمؤمن عليه الحصول على تعويض البطالة خلال فترة التدريب المهني التي يقررها له مكتب القوى العاملة ، على أنه يجوز للمكتب المذكور أن يرشح المؤمن عليه لعمل يتصل بموضوع التدريب الذي أجراه له طالما كان العمل مناسباً وفقاً لحكم المادة ٢٤ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ والتي أسلفنا إلى ذكرها (المادة ٣٢ من القرار) .

الشرط الرابع : أن يكون المؤمن عليه قيد اسمه في سجل المتعطلين في مكتب القوى العاملة المختص التابع لوزارة العمل : ولما كان نظام التأمين ضد البطالة يتطلب لاستحقاق التعويض توافر القدرة على أداء العمل ومباشرة أنواع من التدريب بقصد تأهيل المتعطلين للأعمال التي تناسبهم ، فقد اقتضى الأمر أن ينشأ بمكاتب القوى العاملة المختصة نظام لمتابعة عمليات ترشيح وتدريب وتعيين المؤمن عليهم المتعطلين الحاصلين على تأمين البطالة (م ٢٩ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ٦٥) - ونعتقد أن سلامة تطبيق هذا النص من القرار سالف الذكر يستلزم من جانب القائمين على تنفيذه في مكاتب القوى العاملة وجوب تحري بالغ الدقة في قيد أسماء المتعطلين الراغبين في صرف تعويض البطالة بحيث يمتنع هذا القيد إذا تخلف عنهم شرط القدرة على أداء العمل وعليهم في سبيل ذلك الرجوع إلى أخطار انتهاء خدمة العامل (استمارة رقم ٦ تأمينات) التي تشتمل على بيان سبب انتهاء الخدمة تفصيلاً .

الشرط الخامس : أن يتردد المؤمن عليه على مكتب القوى العاملة المسجل فيه مرة كل أسبوع في المواعيد التي يحددها له : نصت المادة ٦٦/ج من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أنه يشترط لاستحقاق تعويض البطالة أن يتردد المؤمن عليه على مكتب القوى العاملة المسجل فيه في المواعيد التي يصدر بها قرار من وزير العمل .

ويمكن إيجاز الأحكام التنفيذية لهذا النص الواردة بالمواد ١١ ، ١٥ ، ٢٦ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ فيما يلي :

١ - أنه ينبغي أن يتردد المؤمن عليه على مكتب القوى العاملة المسجل فيه قبل بداية موعد صرف استحقاق تعويض البطالة على أن يكون حضوره إلى هذا المكتب في المرة الأولى في موعد لا يجاوز ثلاثة أيام من تاريخ تسلمه بطاقة صرف التعويض ما لم يكن قد أخطر هذا المكتب بسبب تخلفه لرضه أو لأي عذر آخر مؤيد بدليل مقبول ويكون سلطة تقدير الأعداء المبدأة في هذه المرة لمكتب الهيئة المختصة . وغنى عن البيان أن المقصود بالتردد في هذه الحالة هو التردد بعد ثبوت حق المؤمن عليه في استحقاق تعويض البطالة ولا ينصرف إلى معنى القيد ابتداءً في سجل المتعطلين للحصول على شهادة القيد طبقاً لأحكام قانون العمل (م ٤ من القرار) .

٢ - يجب أن يتردد المؤمن عليه المتعطل بعد ذلك على مكتب القوى العاملة المسجل فيه أسبوعياً وفي المواعيد التي يحددها له هذا المكتب وذلك لإثبات استمرار تعطله ، فإذا حالت ظروفه دون ذلك تعين عليه إخطار هذا المكتب بأسباب تخلفه قبل أو في الميعاد المحدد للتردد مؤيدة بالمستندات الدالة على ذلك - وتكون سلطة

تقدير الأعذار المبداة في هذه الحالات أى بالنسبة لمرات التردد اللاحقة على التردد للمرة الأولى من اختصاص مكتب القوى العاملة .

٣ - يسقط حق المؤمن عليه المتعطل المتخلف عن التردد الذى لم يبد عذرا أو الذى لم يتقرر قبول عذره في التعويض عن كامل المدة السابقة التى يستحق عنها تعويضا ولا يقتصر الحرمان على عدد أيام التخلف فقط بمعنى أن يكون الحرمان عن كامل الأسبوع أو الأسابيع التى تخلف فيها عن التردد لأن التعويض يستحق أسبوعيا عن فترة التردد السابقة عليه (م ١٦ من القرار رقم ٧٧ لسنة ٦٥) .

ونسوق المثال التالى للإيضاح : مؤمن عليه صرف له تعويض البطالة حتى يوم ١٥/١١/١٩٦٥ حيث كان تردد على مكتب القوى العاملة المختص في اليوم المذكور وكان لزاما عليه أن يعود الى التردد على المكتب المشار اليه بعد أسبوع من تاريخ التردد السابق لأن التردد يكون أسبوعيا بمعنى أنه يجب أن يتردد يوم ٢٢/١١/٦٥ حتى يمكن صرف التعويض المستحق له على المدة من ١٦/١١/٦٥ الى ٢٢/١١/١٩٦٥ - الا أنه تخلف عن التردد في اليوم المذكور دون أن يبدى عذرا مقبولا لتخلفه ثم تردد يوم ٢٥/١١/١٩٦٥ فانه يترتب على ذلك حرمان المؤمن عليه من التعويض المستحق له من مدة الأسبوع التى تنحصر في ١٦/١١/٦٥ الى ٢٢/١١/١٩٦٥ كاملة ويبدأ حقه في الصرف من الأسبوع التالى من ٢٣/١١/١٩٦٥ بشرط أن يتردد في المواعيد المقررة في الأسبوع التالى وهكذا .

أولا : تعويض البطالة - قيمته - تاريخ بدء استحقاقه - المدة المقررة لصرفه - الحرمان أو وقف صرفه - التظلم من رفض طلب الصرف أو وقفه - حجية قرارات لجان التظلم :

١ - قيمة التعويض المستحق : يصرف تعويض البطالة للمؤمن عليه بواقع ٥٠ ٪ من الأجر الذى سددت على أساسه الاشتراكات ، ويكون الصرف أسبوعيا بعد التثبت من تردد المؤمن عليه المتعطل على مكتب القوى العاملة المختص خلال المدة المستحق عنها التعويض ، وذلك على التفصيل الذى أسلفنا الى بيانه ، وبالنظر الى احتمال تأخير اجراءات الصرف عند بدء استحقاق التعويض فقد عالجت المادة ١٧ من القرار الوزارى ٧٧ لسنة ١٩٦٥ هذا الوضع فقضت بأن يكون صرف أول دفعة من التعويض كاملا عن المدة من تاريخ استحقاق المؤمن عليه للتعويض حتى تاريخ ترده للمرة الأولى المبين بالمادة ١٥ من هذا القرار الذى ينبغى ألا يجاوز ثلاثة أيام من تاريخ تسلمه بطاقة صرف التعويض .

٢ - تاريخ بدء الاستحقاق : يقضى نص المادة ٦٨ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأن يستحق المؤمن تعويض البطالة ابتداء من اليوم الثامن لانتهاء العمل أو لانتهاء المدة التى يستحق عنها تعويض طبقا للمادة ٧٢ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، وهى فترة الاخطار بالنسبة للعقود غير محددة المدة .

وتنص المادة ٧١ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن يتقدم المؤمن عليه بطلب لصرف تعويض البطالة ، مرافقة له شهادة القيد بسجل قيد المتعطلين بمكتب القوى العاملة حتى نهاية الأسبوع الثانى لتعطله ، كى يثبت حقه في تعويض البطالة ابتداء من اليوم الثامن لانتهاء عمله أو لانتهاء الفترة المستحق عنها تعويضا طبقا للمادة ٧٢ من قانون العمل .

وتنص المادة ١٠ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ على أن يستحق تعويض البطالة ابتداء من اليوم الثامن لتاريخ انتهاء الخدمة أو بعد انتهاء الفترة المستحق البطالة ابتداء من اليوم الثامن لتاريخ انتهاء الخدمة أو بعد انتهاء الفتر المستحق عنها تعويضا وفقا لحكم المادة ٧٢ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ - وذلك اذا تلقى مكتب الهيئة المختص من صاحب العمل الاستمارة رقم ٦ تأمينات اجتماعية بشأن انتهاء الخدمة موقعا عليها من المؤمن عليه ، أو تقدم هذا الأخير بصورة الاستمارة ٦ تأمينات اجتماعية أو شكواه وطلبه على الاستمارة ١٢ تأمينات لمكتب الهيئة المختص .

وباستقراء حكم القانون والقرار الوزاري تخلص لنا النتائج التالية :

١ - اذا تقدم المؤمن عليه المتعطل بطلب صرف تعويض البطالة الى مكتب الهيئة المختص في ميعاد اقصاه نهاية الاسبوع الثاني لتعطله ، مرافقة له شهادة قيد كمتعطل في سجل المتعطلين بمكتب القوى العاملة المختص ، أو تلقى مكتب الهيئة المختص من صاحب العمل الاستمارة ٦ تأمينات اجتماعية التي تتضمن طلبا لصرف هذا التعويض وفقا للنموذج الحالي موقعا عليها من المؤمن عليه ، أو تلقى مكتب الهيئة المختص شكوى من المؤمن عليه وطلبه على الاستمارة ١٢ تأمينات اذا لم يكن قد تسلم صورة من الاستمارة ٦ تأمينات ، أو لم ترد اليه بالبريد المسجل في الميعاد المشار اليه وهو اسبوعان من تاريخ تعطله مرافقة له شهادة القيد بسجل المتعطلين - ففي هذه الحالة يستحق المؤمن عليه تعويض البطالة ابتداء من اليوم الثامن لانتهاء العمل ، أو لانتهاء الفترة المستحق عنها تعويضا طبقا للمادة ٧٢ من قانون العمل ، وهي مدة ثلاثين يوما بالنسبة لعمال الشهرية ، وخمسة عشر يوما بالنسبة للعمال الآخرين ، اذا الفى العقد غير محدد المدة بغير مراعاة هذه المدة لاعلان الطرف الراغب في الالفاء للمتعاقدا الآخر قبل حصول الانهاء فعلا .

٢ - اذا تراخى المؤمن عليه المتعطل في قيد اسمه في سجل المتعطلين وترتب على ذلك تجاوزه الموعد المقرر قانونا لطلب صرف تعويض البطالة أو تقدم المؤمن عليه بطلب صرف التعويض الى مكتب الهيئة المختص بعد انتهاء الاسبوع الثاني لتعطله مرافقة له شهادة القيد ، ففي هذه الحالة يستحق تعويض البطالة اعتبارا من اول الاسبوع الذي تم خلاله تقديم الطلب لأن صرف التعويض يتم اسبوعيا كوحدة لا تقبل التجزئة .

مثال ١ : مؤمن عليه انتهت خدمته في ١٥/١١/١٩٦٥ (يوم عمل) وقيد اسمه في سجل المتعطلين يوم ٢٠/١١/١٩٦٥ ثم تقدم بطلب لصرف تعويض البطالة يوم ٢٥/١١/١٩٦٥ مرافقة له شهادة القيد ، فان هذا المؤمن عليه نظرا لانه تقدم بطلب صرف تعويض البطالة خلال فترة لا تجاوز اسبوعين من تاريخ تعطله ، فانه يستحق التعويض اعتبارا من اليوم الثامن لتعطله أي من يوم ٢٣/١١/١٩٦٥ .

مثال ٢ : مؤمن عليه انتهت خدمته في التاريخ السابق ١٥/١١/١٩٦٥ (يوم عمل) ولم يتقدم الى مكتب الهيئة المختص بطلب لصرف التعويض الا في يوم ٢٥/١٢/١٩٦٥ ؛ فان هذا المؤمن عليه يستحق تعويض البطالة اعتبارا من اول الاسبوع الذي تم خلاله تقديم الطلب أي من يوم ٢١/١٢/١٩٦٥ .

٣ - المدة المقررة لصرف التعويض : يستمر صرف تعويض البطالة للمؤمن

عليه اسبوعا الى اليوم السابق لتاريخ التحاقه بالعمل أو المدة ١٦ اسبوعا أيهما أسبق ، وتمتد هذه المدة الى ٢٨ اسبوعا اذا كانت مدة الاشتراك في هذا التأمين تجاوز ٣٦ شهرا متصلة (م ٣/٦٨ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤) - ويفيد هذا النص ان المدة المقررة لصرف التعويض محددة تحديد زمنيا معيناً لا ينبغي تجاوزه وهي ١٦ اسبوعا أو ٣٦ اسبوعا حسب التفصيل المتقدم ، وتبدأ هذه المدة من تاريخ التعطل أو انتهاء الفترة المستحق عنها تعويضاً طبقاً لنص المادة ٧٢ من قانون العمل ومؤدى ذلك أن يسقط حق المؤمن عليه في تعويض البطالة عن الفترة من اليوم الثامن للتعطل أو انتهاء الفترة المستحق عنها تعويضاً وفقاً للمادة ٧٢ المشار إليها الى اليوم السابق لأول الأسبوع الذي تم خلاله تقديم طلب صرف التعويض ، اذا كان هذا الطلب لم يقدم في ميعاد أقصاه نهاية الأسبوع الثاني للتعطل .

ومقتضى ما تقدم - يسقط حق المؤمن عليه في التعويض في المثال السابق عن الفترة من ١٩٦٥/١١/٢٣ (اليوم الثامن للتعطل) الى يوم ١٩٦٥/١٢/٢٠ (اليوم السابق على أول أيام الأسبوع الذي تم خلاله تقديم طلب صرف التعويض) وتستنزى هذه الفترة الأخيرة من المدة المقررة قانوناً للتعويض وهي ١٦ اسبوعا أو ٢٨ اسبوعا حسب الأحوال . ويشترط لاستحقاق التعويض ٢٨ اسبوعا أن تكون مدة الاشتراك في هذا التأمين تجاوز ٣٦ شهرا متصلة ، وبشرط أن تكون الستة اشهر السابقة على التعطل متصلة .

٤ - **الحرمان من تعويض البطالة :** نصت المادة ٦٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أنه لا يستحق تعويض البطالة في الحالات الآتية :

(١) **الاستقالة من العمل :** والمقصود باستقالة العامل في القطاع الخاص والذي تحكمه في علاقته التعاقدية مع صاحب العمل قانون عقد العمل الفردى هو تحله من العقد بإرادته المنفردة ودون موافقة الطرف الآخر قبل انقضاء مدته في العقد المحدد المدة ودون مراعاة لهلة الاخطار أو توافر المبرر المشروع لانتهاء العقد في العقد غير المحدد المدة .

ويراد باستقالة العاملين في القطاع العام الخاضعين لأحكام لائحة الشركات التابعة للمؤسسات العامة هو ترك العمل بالإرادة المنفردة قبل بلوغ السن القانونية ، على أنه يشترط قبول هذه الاستقالة من الإدارة المختصة . ويجب تقديم هذه الاستقالة كتابة وأن تكون منجزة غير معلقة على أى شرط أو مقترنة بأى قيد . وإذا رأت الإدارة قبول الاستقالة رغم تقييدها بالشروط ، فيجب عليها أن تحقق تلك الشروط والا اعتبر قرارها بقبول الاستقالة باطلاً ، ويجوز للإدارة تقرير ارجاء قبول الاستقالة لأسباب تتعلق بالعمل أو بسبب اتخاذ إجراءات تأديبية قبل الموظف . وإذا سحب الموظف استقالته قبل البت فيها فإنه يمتنع على الإدارة أن تصر على اعتبار الاستقالة قائمة . ويشترط الفصل في طلب الاستقالة خلال مدة معينة والا اعتبرت الاستقالة غير مقبولة .

(ب) **فصل المؤمن عليه لاحدى الحالات المشار إليها بالمادة ٧٦ :** ويعتبر الفسخ وفقاً للمادة ٧٦ سالفه الذكر بالإضافة الى كونه جزاء مدنيا عن الإخلال بالتزامات العامل العقدية ، جزاء تأديبيا يجيز الفصل من الخدمة مع الحرمان من المكافأة أو التعويض ولم يعد الحرمان من مكافأة نهاية الخدمة الآن أهمية عملية ، وذلك أن قانون

التأمينات الاجتماعية قد أحل معاش الشيخوخة والعجز والوفاة وتعويض الدفعة الواحدة محل مكافأة نهاية الخدمة ، بحيث لم يعد صاحب العمل ملتزما بأداء تلك المكافأة لعماله عند انتهاء عقدهم ، بل يقتصر التزامه على سداد الاشتراكات المقررة . ولم يجر قانون التأمينات الاجتماعية حرمان العامل من المعاش أو التعويض إذا تم فصله طبقا للحالات المنصوص عليها في المادة ٧٦ من قانون العمل .

وإذا كان نص هذه المادة صريحا في قصر الحرمان من تعويض البطالة على الحالات التي وردت على سبيل الحصر في سياق نص المادة ٧٦ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، إلا أنه تمشيا مع علّة حكم هذا النص يمكن تطبيقه - عن طريق القياس - على جميع حالات الفصل المماثلة بالنسبة للعاملين بالقطاع العام - وكذلك فيما يتعلق بالحالات التي تنطوي على إخلال العامل بالتزاماته الجوهرية تأسيسا على نص الفقرة السادسة من تلك المادة التي شملت بإطلاقها وعمومها كل إخلال بالتزامات العامل الجوهرية .

٤ - النزاع على سبب انتهاء الخدمة : إذا أثبت صاحب العمل في الاستمارة ٦ تأمينات اجتماعية أن المؤمن عليه استقال من العمل أو فصل بسبب إحدى الحالات المشار إليها في المادة ٧٦ من قانون العمل ، وامتنع المؤمن عليه عن التوقيع أو اعترض على سبب انتهاء الخدمة ؛ وجب على مكتب الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الواقع في دائرته محل العمل إحالة الاستمارة المشار إليها إلى مكتب علاقات العمل المختص ، وذلك إذا كانت مدة اشتراك العامل في الهيئة تجيز له صرف تعويض البطالة .

ويقوم مكتب علاقات العمل بفحص الاعتراض المقدم من العامل المؤمن عليه في ضوء الأوراق والمستندات المقدمة من كل من العامل وصاحب العمل ، واعداد تقرير عن السبب الحقيقي للفصل ، مسترشدا في ذلك بقرار اللجنة المشكلة طبقا لأحكام القرار ٩٦ لسنة ١٩٦٢ الخاص ببيان العقوبات التأديبية وقواعد وإجراءات تأديب العمال وأثبت ذلك على الاستمارة ٦ المشار إليها ، واعادتها إلى مكتب الهيئة المختص .

ولمكتب علاقات العمل إذا ما ارتأى من ظاهر الأوراق إحقية المؤمن عليه في صرف تعويض البطالة أن يبين ذلك في تقريره ليقوم مكتب الهيئة المختص بصرف التعويض بصفة مؤقتة إلى حين الفصل النهائي في النزاع . (المادة ٨ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥) .

وغنى عن البيان أنه يشترط لصرف تعويض البطالة بصفة مؤقتة في حالة النزاع على سبب انتهاء الخدمة أن تكون علاقة العمل معترفا بها بين طرفي عقد العمل ، فإذا كانت تلك العلاقة محل خلاف ولم يتبين من الأوراق المقدمة ما يفيد وجود تلك العلاقة ، فإنه يمتنع صرف التعويض ، ويتعين على مكتب علاقة العمل إحالة النزاع إلى محكمة الموضوع للنظر في التعويض الذي أصاب العامل نتيجة لانتهاء عقده عند ثبوت قيام علاقة العمل ، أو رفض الدعوى إذا انتفت تلك العلاقة . ولا تختص محكمة الأمور المستعجلة بنظر هذا النزاع لأنه يتعلق بناحية موضوعية بحتة .

د - وقف صرف تعويض البطالة : يقضى نص المادة ٧٣ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأن يوقف صرف تعويض البطالة في الأحوال الآتية :

(١) اذا رفض المؤمن عليه الالتحاق بعمل مناسب .

(ب) اذا لم يتردد على مكتب القوى العاملة في المواعيد المحددة له .

(ج) اذا رفض التدريب الذى يقرره مكتب القوى العاملة بها .

(د) اذا ثبت اشتغال المؤمن عليه لحسابه الخاص .

(١) رفض الالتحاق بعمل مناسب : اذا رفض المؤمن عليه المتعطل الالتحاق بعمل مناسب وقف صرف تعويض البطالة ؛ ويعتبر العمل مناسباً طبقاً للمادة ٢٤ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ اذا توافرت فيه الشروط الآتية :

١ - أن يكون الأجر منه يعادل ٧٥ ٪ من الأجر الذى يؤدي على أساسه تعويض البطالة أو يزيد عليه .

٢ - أن يكون العمل متفقاً مع قدرات المؤمن عليه المهنية أو البدنية .

٣ - ألا يتسبب في تعويض المؤمن عليه لأضرار بليغة على صحته أو معنوياته .

٤ - أن يكون العمل ملائماً الى حد كبير لمؤهلاته أو خبرته السابقة .

(ب) عدم تردد المؤمن عليه على مكتب القوى العاملة المختص في المواعيد التى يحددها له المكتب : ويوقف صرف التعويض عن المدة السابقة ويجوز للمكتب المختص التجاوز من فترة الانقطاع لأحد السببين الآتيين :

١ - المرض المؤبد بشهادة طبية اذا اخطر به المؤمن عليه قبل أو في الميعاد المحدد للتردد على المكتب .

٢ - أسباب قهريّة حالت دون تردده ولم يكن في وسعه تفاديها معززة بالمستندات الرسمية - ويجب اعتماد مدير المكتب المختص هذه المستندات .

(ج) رفض التدريب الذى يقرره مكتب القوى العاملة : يحق للمؤمن عليه الحصول على تعويض البطالة خلال فترة التدريب المهني التى يقررها له مكتب القوى العاملة ؛ فلذا رفض هذا التدريب يوقف صرف التعويض على أنه يجوز للمكتب المذكور أن يرشح المؤمن عليه لعمل لا يتصل بموضوع التدريب الذى أجراه له طالما كان العمل مناسباً وفقاً لحكم المادة ٢٤ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ . ويرتب على رفض المؤمن عليه الالتحاق بالعمل في هذه الحالة سقوط حقه في صرف تعويض البطالة .

(د) اشتغال المؤمن عليه لحسابه الخاص : ويشترط لوقف صرف التعويض في هذه الحالة اشتغال المؤمن عليه واستخدامه فعلاً ، ولا يترتب على الترشيح لعمل معين وقف صرف التعويض . ويوقف التعويض من تاريخ استلام العمل بشرط أن يتساوى الأجر الذى يحصل عليه من هذا العمل مع تعويض البطالة أو

يزيد عليه ؛ فاذا التحق المؤمن عليه بعمل يقل أجره فيه عن تعويض البطالة ففي هذه الحالة يجب أن يحصل من التعويض على الجزء الذي يكمل الأجر الى قيمة تعويض البطالة المستحق له .

حالات أخرى لوقف صرف تعويض البطالة : بالإضافة الى الحالات الأربع التي نص عليها القانون أشار قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ الى حالتين أخريين لوقف صرف التعويض وهما :

١ - حالة استدعاء المؤمن عليه لتأدية الخدمة العسكرية ؛ ففي هذه الحالة يوقف صرف التعويض اذا استدعى لتأدية الخدمة العسكرية قبل انتهاء الفترة التي يستحق عنها هذا التعويض .

٢ - **مغادر البلاد :** يسقط حق المؤمن عليه المتعطل في الحصول على التعويض نهائيا في حالة مغادرة أراضي الجمهورية العربية المتحدة (م ٢٧ من القرار) - ويبدأ سقوط الحق من تاريخ حصول المؤمن عليه على التصريح بمغادرة البلاد نهائيا ، وليس من تاريخ تقديمه طلب المغادرة أو من تاريخ المغادرة الفعلية .

إعادة صرف التعويض الموقوف : يعاد صرف التعويض الذي أوقف صرفه للمؤمن عليه المتعطل في الأحوال الآتية :

١ - اذا كان التعويض قد أوقف بسبب عدم تردد المؤمن عليه على مكتب القوى العاملة في المواعيد التي يحددها له ، ثم انتظم في التردد ففي هذه الحالة يعاد صرف التعويض من تاريخ انتظام التردد ؛ ويسقط حقه عن المدة التي تخلف فيها عن التردد بدون عذر مقبول .

٢ - اذا قبل المؤمن عليه المتعطل التدريب الذي يقرره له مكتب القوى العاملة المختص ، وكان قد سبق له رفضه - ويستحق التعويض من تاريخ اقراره بقبول التدريب .

٣ - اذا التحق المؤمن عليه المتعطل بعمل قبل انتهاء الفترة التي يستحق عنها التعويض ، ولم يستمر في خدمة صاحب العمل لمدة تزيد على الاختبار وقدرها ثلاثة أشهر ، بسبب عدم مناسبة العمل له ؛ ويكون للمؤمن عليه أن يطلب استئناف صرف التعويض للمدة الباقية حتى نهاية الفترة التي يستحق خلالها التعويض اذا ظل منعظا .

٤ - اذا انتهت مدة الخدمة العسكرية يحق للمؤمن عليه اذا لم يجد عملا ، التقدم لمكتب الهيئة المختص خلال الأسبوع من تاريخ انتهاء هذه المدة لسرف تعويض البطالة ، ويبدأ حقه في الصرف من التاريخ التالي لانتهاء فترة التجنيد ، فاذا كان قد بدىء في صرف تعويض البطالة قبل تجنيده ، فيقتصر حقه من التعويض على المدة الباقية من فترة استحقاقه لهذا التعويض (المادة ٢٥ من القرار) .

٦ - **التنظيم من رفض طلب صرف التعويض أو وقفه :** اجازت المادة ١٣ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ في شأن الأحكام التنفيذية الخاصة بتأمين البطالة

للمؤمن عليه الذي رفض طلبه ، أن يتظلم لمدير مكتب الهيئة المختص بخطاب مسجل بعلم الوصول خلال ثلاثة أيام من تاريخ تسلمه الاخطار برفض طلبه - وعلى المكتب فحص التظلم واخطار المؤمن عليه بالنتيجة خلال يومين على الأكثر من تاريخ وصول تظلمه للمكتب .

. واحالت المادة ١٤ من القرار المشار اليه الاختصاص بفحص التظلمات الى لجنة تسكل في دائرة كل منطقة عمل وتتكون من مندوب عن منطقة العمل رئيسا ، وعضوية مندوب عن مراقبة التأمينات الاجتماعية ومندوب عن الاتحاد العام للعمال ومندوب عن الاتحاد الاشتراكي العربي بالمحافظة .

وتختص هذه اللجنة بفحص التظلمات التي يقدمها المؤمن عليهم بسببه رفض طلبات صرف تعويض البطالة المقدمة منهم أو وقف صرفها قبل انتهاء فترة الاستحقاق ويخطر المتظلم بقرار اللجنة بخطاب مسجل بعلم الوصول خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور القرار .

واحالت هذه المادة الى قرار يصدر من المدير العام للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بالقواعد والاجراءات الخاصة بالتظلم وكيفية اجتماع اللجان واجراءات البت فيها .

واعمالا لحكم هذه المادة صدر قرار المدير العام للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية رقم ١٤٢٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن لجنة التظلمات واجراءات البت فيها .

حالات التظلم : وتنحصر في الحالتين التاليتين :

١ - **رفض طلبات صرف تعويض البطالة :** للمؤمن عليه الذي رفض طلبه لصرف تعويض البطالة أن يتقدم بتظلمه الى مدير مكتب التأمينات الاجتماعية الواقع بدائرتة محل العمل وذلك بخطاب موصى عليه بعلم الوصول خلال ثلاثة أيام تاريخ تسلمه اخطار الرفض .

وعلى مدير مكتب التأمينات الاجتماعية فحص التظلم واخطار المؤمن عليه بقراره فيه على النموذج المعد لذلك الغرض وذلك خلال يومين على الأكثر من تاريخ وصول التظلم الى المكتب على أن يرسل هذا النموذج بالبريد الموصى عليه بعلم الوصول .

٢ - **وقف صرف التعويض قبل انتهاء فترة الاستحقاق :** يجب على مكتب التأمينات الاجتماعية المختص بصرف تعويض البطالة ، وهو المكتب الواقع بدائرة محل اقامة العامل المؤمن عليه في حالة وقف صرف التعويض لاحد الأسباب الموضحة بقرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ قبل انتهاء فترة الاستحقاق أن يخطر المؤمن عليه بقرار ايقاف الصرف موضحا به سببه وذلك خلال يومين من تاريخ صدوره على النموذج المعد لذلك الغرض ويرسل القرار بخطاب موصى عليه بعلم الوصول .

ويصدر قرار لجنة التظلمات بالاغلبية المطلقة ، وعند التساوى يرجح الجانب الذي فيه الرئيس .

حجية قرارات لجان التظلم : لم تتضمن نصوص الأحكام المتعلقة بتأمين البطالة في القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تقرير حق المؤمن عليه المتعطّل في التظلم من رفض طلب صرف التعويض المقدم منه ، أو من وقف صرف التعويض قبل انتهاء فترة الاستحقاق - إلا أنه حماية للمؤمن عليه وللحفاظ على حقه في التعويض الذي كفله له القانون ، رؤى تضمين القرار الوزاري المنفذ لأحكام التأمين ضد البطالة الأحكام التي تكفل توفير تلك الضمانات له فأجازت المادة (١٤) من قرار وزير العمل رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٥ التظلم في تلك الحالات أمام لجنة تشكل لهذا الغرض - وكان طبيعياً أن يرد نص تلك المادة خلوا من أي إشارة تفيد نهائية هذا القرار أو عدم جواز الطعن فيه بأي وجه من الوجوه ، لأن تقرير هذه الحجية - يجب أن يستند إلى نص قانوني صريح وهو ما لم يثبت للمؤمن عليه في نصوص أحكام التأمين ضد البطالة .

ولو عمد المشرع إلى تقرير هذه الحجية لنص عليها صراحة في معرض بيانه لطريقة التظلم ، سواء كان ذلك في مواد القانون ذاتها أو عن طريق الإحالة إلى قرار وزاري يصدر في هذا الشأن ، وذلك أسوة بما اتبعه في قرارات لجان التحكيم الطبي عن إصابة العمل المنصوص عليها في المواد ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ حيث ورد النص على اعتبار قرارات تلك اللجان نهائياً وغير قابل للطعن فيه .

وبالبناء على ما تقدم ، لا تكون القرارات التي تصدرها لجان فحص التظلمات المشكلة بمقتضى المادة ١٤ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ نهائية إنما يجوز الطعن فيها أمام القضاء الإداري أو القضاء العام حسب الأحوال .

ثانياً : الجمع بين تعويض البطالة ومزايا التأمينات الاجتماعية الأخرى :

(١) الجمع بين تعويض البطالة والمعاش :

نصت المادة ٢٢ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ على أنه لا يجوز للمؤمن عليه المتعطّل الجمع بين تعويض البطالة والاعانة أو المعاش الذي تقرر منحه اليه من الحكومة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة في حدود القانون .

ونصت المادة ١٠٩ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ باصنادر قانون التأمينات الاجتماعية الحالي على أنه إذا أعيد صاحب معاش إلى خدمة الحكومة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو إلى إحدى الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون ، وقف صرف معاشه طوال مدة استخدامه .

ومع ذلك يجوز الجمع بين الأجر والمعاش وفقاً للأوضاع والشروط التي يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية .

وتنفيذا لحكم تلك المادة صدر قرار رئيس الجمهورية ٣٦٢١ لسنة ١٩٦٤ في شأن أوضاع وشروط الجمع بين الأجر والمعاش المستحق طبقاً لقانون التأمينات الاجتماعية ، وتقضى أحكام هذا القرار بما يلي :

المادة الأولى : يجوز لأصحاب المعاش العاملين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية الجمع بين الأجر والمعاش بالشروط الآتية :

(١) إذا كان المعاش مستحقا عن عجز مستديم عن أصابة عمل ، بشرط ألا يزيد مجموع الأجر والمعاش على مائة جنيه شهريا .

(ب) إذا كان المعاش مستحقا عن غير أصابة عمل بشرط ألا يزيد مجموع الأجر والمعاش على عشرة جنيهات شهريا .

على أنه إذا زاد مجموع الأجر والمعاش في الحالتين المشار إليهما في البندين السابقين عن القدر المحدد فيهما ، أدى من المعاش ما يكمل القدر المذكور . وورد بالمذكرة الإيضاحية أنه : « قد روعي في الحالة الأولى أن المعاش يمنح كتعويض عن العجز الذي أصاب العامل وقلل من كفايته الانتاجية ، كما روعي ألا يجاوز الحد الأقصى الجائز الجمع فيه بين الأجر والمعاش عن مائة جنيه . وهو الحد الأقصى لقيمة المعاش وفقا لأحكام القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

كما روعي في الحالة الثانية أن لا يحرم صاحب المعاش من ميزة مقررة للمستحقين عنه وفقا لأحكام المادة ١٠٢ من قانون التأمينات الاجتماعية ، فضلا عما يؤدي إليه ذلك من رفع مستوى المعيشة بالنسبة إلى أصحاب المعاشات البسيطة» .

ولما كان التأمين ضد البطالة يعتبر - من حيث طبيعته - تعويضا عن جزء من أجر المؤمن عليه المتعطل الذي انقطع عنه بسبب انتهاء حالات الجمع بين التأمين ضد البطالة والمعاش ، بمعنى أنه يجوز الجمع بين التأمين ضد البطالة والمعاش في الحدود التالية :

١ - يجوز الجمع بين تعويض البطالة والمعاش المستحق عن العجز المستديم الناتج عن أصابة عمل في حدود مائة جنيه شهريا .

٢ - يجوز الجمع بين تعويض البطالة والمعاش المستحق عن غير أصابة عمل في حدود عشرة جنيهات شهريا .

على أنه إذا زاد مجموع التعويض والمعاش في الحالتين المشار إليها في البندين السابقين عن القدر المحدد فيها ، يؤدي من المعاش ما يكمل القدر المذكور .

وقد يثور التساؤل الآن عن حكم الجمع بين تعويض البطالة والمعاش بعد صدور القانون ١٨٥ لسنة ١٩٦٨ بشأن قواعد الجمع بين المرتب أو المكافأة وبين المعاش ، والذي يحظر الجمع بين المعاش والمكافأة أو المرتب لمن تقل سنهم عن ستين سنة ، فإذا أعيد تعيين صاحب المعاش الذي تقل سنه عن ستين سنة يمنح الأجر المقرر للوظيفة التي عين بها طبقا للقوانين واللوائح المعمول بها - وإذا كانت الوظيفة السابقة تجاوز مرتب الوظيفة الجديدة جاز بقرار من رئيس الوزراء الاحتفاظ للعامل بالفرق بصفة شخصية بما لا يجاوز نهاية مربوط الوظيفة المعين عليها ، على أن يستهلك هذا الفرق من علاوات الترقية أو العلاوات الدورية التي يحصل عليها - ونرى أن أحكام القانون ١٨٥ لسنة ١٩٦٨ كما يستفاد من صياغته ، لا تنصرف إلا إلى العاملين بالحكومة والقطاع العام وحدهم ، حيث قضت مادته الثانية أنه إذا أعيد تعيين صاحب معاش تقل سنه عن الستين وينتفع بأحد قوانين المعاشات المدنية أو العسكرية أو بنظام التأمينات الاجتماعية إلى الخدمة في الحكومة أو في إحدى

الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها ، يمنح الأجر المقرر للوظيفة التى عين بها طبقا للقوانين واللوائح المعمول بها .

ونرتيبا على ذلك تخلص لنا النتائج التالية :

١ - يظل حكم الجمع بين تعويض البطالة والمعاش الناتج عن اصابة العمل فى حدود مائة جنيه شهريا قائما ومنتجا لكل آثاره ، وذلك تأسيسا على ان معاش الاصابة يعد من حيث تكييفه القانونى تعويضا عما لحق المؤمن عليه من الاصابة .

٢ - تسرى قاعدة الجمع بين تعويض البطالة والمعاش غير الناتج عن اصابة العمل فى حدود عشرة جنيهات شهريا بالنسبة الى العاملين فى القطاع الخاص (راجع مقالنا عن الجمع بين الأجر والمعاش والجمع بين معاشين - بالأهرام الاقتصادى فى العدد الصادر اول فبراير ١٩٦٩) .

(ب) الجمع بين تعويض البطالة والمعونة المالية التى تؤدي للمؤمن عليه الذى تحول الاصابة بينه وبين أداء عمله بالتطبيق لنص المادة ٢٥ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

لا يجوز الجمع بين تعويض البطالة الذى يثبت للمؤمن عليه الحق فى اقتضائه اعتبارا من اليوم الثامن لانتهاه خدمته وفقا لنص المادة ٦٨ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ وبين المعونة المالية التى تؤدي للمؤمن عليه الذى تحول الاصابة بينه وبين أداء عمله بالتطبيق لنص المادة ٢٥ من القانون المشار اليه .

فاذا انتهت خدمة المؤمن عليه اثناء اقتضائه لتلك المعونة فإنه يستمر فى صرفها ، دون تعويض البطالة ، خلال فترة المرض وحتى يكتمل شفاؤه حيث جرى قضاء المحاكم على أن انتهاء عقد العمل لا يؤثر على حق العامل فى الاستمرار فى صرف المعونة المالية التى نشأ له الحق فيها عن الاصابة التى لحقته اثناء عمله أو بسببها (محكمة القاهرة حكم ٢١٩٢ الصادر فى ١٠/١١/١٩٥٦) - ثم يبدأ فى صرف تعويض البطالة للمدة الباقية المقررة لاستحقاق تعويض البطالة (١٦ أسبوعا أو ٢٨ أسبوعا حسب الاحوال) طبقا لنص المادة ٦٨ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بعد استبعاد الفترة التى حصل خلالها على المعونة المالية . وإيضاحا لذلك نسوق المثال التالى :

مثال : مؤمن عليه حالت اصابة عمل بينه وبين أداء عمله وتقررت له معونة مالية اعتبارا من ١٩٦٥/٨/٥ ، وبتاريخ ١٩٦٥/١١/١٠ انتهت خدمته لدى صاحب العمل (يوم عمل) - وبتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٥ اكتمل شفاؤه وانتهى أداء المعونة المالية اليه .

فان هذا المؤمن عليه وان كان يستحق تعويض بطالة اعتبارا من يوم ١٩٦٥/١١/١٨ (اليوم الثامن لتعطله) الا أنه يستمر فى صرف المعونة المالية - دون تعويض البطالة - حتى يوم ١٩٦٥/١٢/٢٥ ثم يصرف له تعويض البطالة اعتبارا

من يوم ١٩٦٥/١٢/٢٦ ولمدة ١٦ أسبوعا أو ٢٨ أسبوعا حسب الأحوال بعد استبعاد الفترة من ١٩٦٥/١١/١٨ حتى ١٩٦٥/١٢/٢٥ والتي تقاضى عنها المعونة المالية .

(ج ٦) الجمع بين تعويض البطالة والاعانة :

ويستفاد من صياغة نص المادة ٢٢ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ أنه يحظر الجمع بين تعويض البطالة والاعانات التي تمنح للمؤمن عليه المتعطل من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة كالمساعدات العامة التي تصرف من الضمان الاجتماعي وأيما كانت طبيعة تلك الاعانات على أنه ليس ثمة ما يمنع من جواز الجمع بين تعويض البطالة والاعانات التي تمنح من المنظمات العمالية أو المهنية أو الجمعيات الخيرية .

الجمع بين تعويض البطالة والأجر : أورد نص المادة ٢٣ من قرار وزير العمل ٧٧ لسنة ١٩٦٥ حكما خاصا مقتضاه أنه إذا التحق المؤمن عليه المتعطل بعمل مؤقت يقل أجره منه عن تعويض البطالة ، جاز له أن يحصل من التعويض على الجزء الذي يكمل الأجر الى قيمة التعويض المستحق له - فإذا كان تعويض البطالة الذي يستحقه المؤمن عليه المتعطل ٨٠ قرشا يوميا والتحق بعمل يتقاضى منه ٥٠ قرشا يوميا ، ففي هذه الحالة يجب أن يؤدي اليه من تعويض البطالة مقدار ٣٠ قرشا حتى يستوفي حقه المقرر له من التعويض .

وثبتت قيمة الأجر باقرار من المؤمن عليه يعتمد مديرا مكتب القوى العاملة طبقا للبيانات الكتابية الواردة من صاحب العمل .

رعاية التشريع المصرى للمؤمن عليهم المتعطلين :

وبالإضافة الى المزايا المقررة قانونا بالنسبة للتأمين ضد البطالة والتي أسلفنا الى بيانها - يجمل بنا أن نشير الى مدى رعاية التشريع المصرى للمؤمن عليهم .

أولا - بالنسبة لتأمين العجز والوفاء (غير الناتج عن إصابة عمل) :

نصت المادة ٨٢ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أنه يستحق معاش العجز أو الوفاة اذا حدث العجز الكامل أو وقعت الوفاة خلال خدمة المؤمن عليه - ويشترط لاستحقاق هذا المعاش أن يكون قد سدد عن المؤمن عليه ستة اشتراكات شهرية متصلة أو ١٢ اشتراكا شهريا متقطعة - واستثناء من حكم الفقرة الأولى من هذه المادة يستحق المعاش اذا حدث العجز الكامل أو وقعت الوفاة خلال فترة تعطل العامل بشرط ألا تتجاوز هذه الفترة ستة من تاريخ التعطل .

وتأسيسا على حكم هذا النص يستحق معاش الوفاة أو العجز اذا حدث خلال سنة من تاريخ تعطل المؤمن عليه وكانت الاشتراكات المسددة عنه ستة اشتراكات متصلة ، أو اثني عشر اشتراكا شهريا متقطعة - ويعتبر هذا الاستثناء ميزة استحدثها القانون رعاية للمتعطلين من المؤمن عليهم .

ثانيا - بالنسبة لتأمين الشيخوخة :

١ - تطلب القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ لاستحقاق معاش الشيخوخة أن يكون المؤمن عليه قد بلغ سن الستين على الأقل ، وأن تكون مدة اشتراكه في التأمين ٢٤٠

اشتراكا على الاقل ويعتبر في حكم بلوغ سن الستين عجز المؤمن عليه عجزا كاملا او وفاته قبل بلوغ هذه السن ، سواء اثناء الخدمة او اثناء التعطل ،

(٢) **استحقاق تعويض الدفعة الواحدة :** يستحق المؤمن عليه تعويضا من دفعة واحدة اذا بلغ المؤمن عليه السن المقررة وانتهت خدمته قبل توافر شرط مدة الاشتراك الموجبة للاستحقاق في معاش الشيخوخة ، او اصابه عجز كامل او ادركته الوفاة قبل استيفاء شرط المدة المقررة للحصول على معاش العجز او الوفاة - واذا تحقق له احد هذين الشرطين بعد مرور سنة على تاريخ تعطله - ويقدر التعويض في هذه الحالة بواقع ١٥ ٪ من متوسط أجره السنوي عن كل سنة اشتراك في التأمين .

والمقصود بالتعطل في حكم هذه المواد - ان يكون المؤمن عليه قادرا على العمل ، وان يقيد اسمه في سجل المتعطلين بمكتب القوى العاملة .

قضاء محكمة النقض الجنائية

٢٨٠

أول أبريل ١٩٦٨

أنهم طلبوا الى المحكمة سماعهم - ولم يدرج
مستشار الاحانة اسماءهم في قائمة الشهود -
الطريق الذي رسمه القانون في المواد ١٨٥ ،
١٨٦ ، ١٨٧ من قانون الاجراءات الجنائية ،
فانه لا تريب على المحكمة ان تعرضت عن
طلب سماعهم بجلسة المحاكمة .

٤ - محكمة الموضوع نها كامل الحرية في
تقدير القوة التدلالية لتقرير الخبراء .

٥ - متى كان طلب ضم قضية انما يتصل
بالباعث على الجريمة وهو ليس من عناصرها
او ركنها من أركانها ، فلا يؤثر في سلامة الحكم
أفعال بيانه ما دام قد بين واقعة الدعوى بما
توافر به عناصرها القانونية واورد أدلة
ثبوتها بما يفي بافتتحة التي انتهى اليها .

٦ - متى كان طلب ضم قضية قد قصد
به تجريح أقوال أحد الشهود وهو ضابط
المباحث الذي افام بالتحريات في الحوادث ،
ومثل هذا الطلب لا تلتزم المحكمة بإجابته
ما دام الدليل الذي يستمد منه ليس من
شانه ان يؤدي الى البراءة او ينفي القوه
التدلالية للدلة القائمة في الدعوى .

٧ - متى اخذت المحكمة بشهادة شاهد ،
فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات
التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٨ - متى كان الأمر المراد اثباته من المعاينة
لا يتجه الى نفي الفصل المكون للجريمة بل
المقصود منه اثارة الشبهة في الدليل الذي
اطمأنت اليه المحكمة بما لا تلتزم بإجابته .

٩ - قصد القتل امر خفي لا يدرك
بالحس الظاهر ، انما يدرك بالظروف المحيطة
بالدعوى والامارات والظاهر الخارجية التي
ياتيها إلجائي وتنم عما يضمرة في نفسه . ومن
ثم ان استخلاص هذه النية من عناصر
الدعوى المطروحة أمام محكمة الموضوع
موكول لها في حدود سلطتها التقديرية .

(أ) محكمة احالة : سلطتها ، نقض ، طعن .
(ب) محكمة جنائيات : اجراءات ، دفاع ، اخلاص
بحقه ، محام ، حضوره .

(ج) شهود : سماعهم ، ادراج اسمائهم ، اعراض
المحكمة عن سماعهم . اجراءات ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ .
(د) خيرة : حكم . تسييب ، عيب ، محكمة
موضوع ، سلطتها في تقدير آراء الخبراء .

(هـ) دفاع : طلب ضم قضية يتصل بالباعث على
الجريمة . اغفال الحكم بيانه .

(و) طلب ضم قضية : تجريح أقوال أحد الشهود ،
التزام المحكمة بإجابته .

(ز) شاهد : أخذ المحكمة بشهادته ، رد على الدفاع .
(ح) معاينة : التزام المحكمة بإجادة طلبها .

(ط) قتل عمد : نية قتل . حكم ، تسييب ، عيب ،
قصد قتل ، استخلاص توافره .

(ي) حكم : تسييب ، عيب ، تعويل على تعسرات
الشرطة .

المبادئ القانونية :

١ - نقض الحكم الاول لعدم تحقيق دفاع
الطاعن الاول باخذ رأى كبير الأطباء الشرعيين ،
لا يمنع محكمة الاحالة من تحقيق هذا الدفاع
عن طريق اخذ رأى قسم انطب الشرعى
ما دام قد اطمأنت الى رايه ، وهو ما تنفي
به قوله مخالفة حكم محكمة النقض الاول .

٢ - اذا كان المحامي الموكل عن الطاعنين
قد حضر اجراءات المحاكمة معهم ثم أبدى
دفاعه عنهم ، فما ترفع عنهم المحاميان
المتدبان من المحكمة دون أن يتمسك أحد منهم
بضرورة حضور محاميه الآخر الموكل ، أو
يعترض على المحامين المتدبين ، فان المحكمة
لا تكون قد اخلت بحقوقهم في الدفاع .

٣ - متى كان الطاعنون لم يسلكوا من
جانبهم بالنسبة الى الشهود الذين يدعون

فيها الطبيب الشرعى الذى حرر التقرير .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه الى تقاريرهم من اعتراضات ومطاعن مرجعه الى محكمة الموضوع التى لها كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير ، شأنه فى هذا شأن سائر الأدلة فلها مطلق الحرية فى الأخذ بما تطمئن اليه منها والالتفات عما عداه ، ولا يقبل مصادرة المحكمة فى هذا التقدير ، وكانت المحكمة قد اطمانت الى التقرير الطبى الشرعى بشأن وصف اصابة رأس المجنى عليه وجواز افتعال اصابة الطاعن الاول والى ما شهد به رئيس قسم الطب الشرعى بأسسيوط مؤيدا هذا التقرير واطرحت فى حدود سلطتها التقديرية تقرير الخبير الاستشارى فانه لا يجوز مجادلة المحكمة فى ذلك ولا مصادرة عقيدتها فيه أمام محكمة النقض ، وهى غير ملزمة من بعد باجابة الدفاع الى ما يطلبه من ارسال الأوراق الى كبير الأطباء الشرعيين مادام أن الواقعة قد وضحت لديها ولم ترهى من جانبها اتخاذ هذا الاجراء . لما كان ما تقدم ، وكان الأصل أن نقض الحكم واعادة المحاكمة بعيد الدعوى الى محكمة الاحالة بالحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المنقوض فى شأن وقائع الدعوى فلا تنقيد تلك المحكمة « محكمة الاحالة » بما ورد بالحكم الأخير فى شأن وقائع الدعوى ، بل عليها أن تسير فى الاجراءات كما لو كانت مطروحة عليها من الأصل ، وهى فوق ذلك كله لها كامل الحرية فى تقدير الوقائع وتكييفها وتحقيقها غير مقيدة فى كل ذلك بحكم النقض ولا بما قد يستشف منه فى شأنها ، ولها فى سبيل ذلك أن تقضى فى الدعوى بما يطمئن اليه وجدانها ولو خالفت ذلك الحكم وبغير أن تعتبر هذه المخالفة وجها للطعن فيما عدا ما اذا كان محل المخالفة يصح فى ذاته لأن يكون وجها للطعن على الحكم من جديد ، ولما كان نقض الحكم الاول لعدم تحقيق دفاع الطاعن الاول بأخذ رأى كبير الأطباء الشرعيين لا يمنع محكمة الاحالة من تحقيق هذا الدفاع عن طريق اخذ رأى رئيس قسم الطب الشرعى مادامت قد اطمانت الى رأيه وهو ما تنفى به قوله مخالفة حكم محكمة النقض الاول . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لطلب الدفاع ضم قضية الجناية رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٥٩ ضم سافلته الخاصة بمقتل الخفير سليمان على وضم ملف قضية الرشوة التى سبق للمحكمة أن قضت فيها بالبراءة لاثبات أن الضابط

١٠ - المحكمة أن تقول فى تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة ، باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة ما دامت تلك التحريات قد طرحت على بساط البحث .

المحكمة :

.. لما كان .. ما اراده القانون بالنص على أن كل متهم بجناية يجب أن يكون له من يدافع عنه يتحقق بحضور محام موكلا كان أو منتدبا بجانب المتهم أثناء المحاكمة يشهد اجراءاتها ويعاون المتهم بكل ما يرى من امكان تقديمه من وجوه الدفاع ، ولا يلزم أن يحضر مع المتهم بجناية أكثر من محام واحد ، وكان الأستاذ .. المحامى الموكل عن الطاعنين قد حضر اجراءات المحاكمة معهم ثم أبدى دفاعه عنهم كما ترفع عنهم المحاميان المنتدبان من المحكمة دون أن يتمسك أحد منهم بضرورة حضور محاميه الآخر الموكل وهو الأستاذ .. او يعترض على حضور المحامين المنتدبين ، وكانت الأوراق خالية مما يدعونه من أن رئيس المحكمة كان قد وافق على تأجيل نظر الدعوى لمرض المحامى الآخر الموكل ، فان المحكمة لا تكون قد أخلت بحقهم فى الدفاع ما دام لم يصدر منها ما من شأنه أن يحول بين هذا المحامى وبين الحضور معهم فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الحكم بعد أن أشار الى أن رئيس قسم الطب الشرعى بأسسيوط قد شهد بما يؤيد الطبيب الشرعى فيما قرره من أن الاصابة التى وجدت بالمتهم الاول جائزة الافتعال ، عرض لطلب الدفاع ارسال الأوراق الى كبير الأطباء الشرعيين للفصل فى الخلاف بين التقرير الاستشارى والتقرير الطبى الشرعى بشأن هذه الاصابة ورد عليه بقوله : « أنه لا محل لذلك بعد أن أزال رئيس قسم الطب الشرعى بأسسيوط هذا التعارض وقطع بصحة رأى الطبيب الشرعى فضلا عن أن هذه الواقعة أصبحت غير ذات موضوع لأن واقعة قتل المجنى عليه منفصلة زمانا ومكانا عن واقعة اصابة هذا المتهم » ، ثم عرض الحكم لدفاع الطاعنين بشأن وصف اصابة رأس المجنى عليه فقال : أن المحكمة تأخذ بما ورد بالتقرير الطبى الشرعى عن وصف هذه الاصابة ولا تلتفت الى ما أثاره الدفاع بأنها رضية ، إذ أنها من الاصابات الظاهرة وقد وردت بتقرير الصفة التشريحية والكشف الظاهرى ولم تكن من الاصابات التى تحتل الغموض حتى يخطيء

بسماع أقوال شهود الاثبات وكان لا يبين من محاضر جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعنين طلب من المحكمة سماع شهود نفى ، وكان الطاعنون لم يسلكوا من جانبهم بالنسبة الى الشهود الذين يدعون أنهم طلبوا الى المحكمة سماعهم ولم يدرج مستشار الاحالة اسماءهم في قائمة الشهود الطريق الذي رسمه القانون في المواد ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، فانه لا تثريب على المحكمة ان هي اعرضت عن طلب سماعهم بجلسة المحاكمة . لما كان ذلك ، فان ما يشير الطاعنون في هذا الوجه من الطعن لا يكون له محل . .

وحيث ان الحكم استظهر نية القتل في حق الطاعنين في قوله « وحيث ان نية القتل متوافرة في حق المتهمين الثلاثة من أنهم انهالوا على المجنى عليه بالضرب بالآلات حادة وراصة » فأس وعصى « عدة ضربات وجهت الى مقتل من جسمه « الرأس » حتى سقط على الارض فاقتدا الحياة ومن الضفينة القائمة في نفوسهم بسبب قتل ابن اخ المجنى عليه لقريبهم ابوصيف حسن (والد الاولين منهم وعم الثالث) وهذا جميعه يدل في وضوح أنهم قصدوا من فعلتهم هذه الى ازهاق روح المجنى عليه . لما كان ذلك ، وكان قصد القتل امرا خفيا لا يدرك بالحس الظاهر انما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والامارات والمظاهر الخارجية التي ياتيها الجاني وتتم عما يضره في نفسه فان استخلاص هذه النية من عناصر الدعوى المطروحة امام محكمة الموضوع موكول لها في حدود سلطتها التقديرية . ولما كان ما اورده الحكم تدليلا على قيام هذه النية سائفا واضحا في اثبات توافرها لدى الطاعنين . لما كان ذلك ، وكان للمحكمة ان تعول في تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة ما دامت تلك التحريات قد طرحت على بساط البحث كما هو الحال في الدعوى فان ما ينعاه الطاعنون على الحكم في هذين الوجهين يكون ايضا لا محل له .

وحيث انه لما تقدم ، يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٧١ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل ومحمود العمراوى ومحمود عطيفه) .

الذى قام بالتحريات في الدعوى جيل على التلقيق ورد عليه بقوله « واما القول بأنه كان قد اخذ بالثار لمقتل أبو صيف حسن عندما قتل سليمان اسماعيل ابن اخ المجنى عليه في الجنائية رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٥٩ جنبايات ساقلته فان المتهمين في تلك الجنائية قضى ببراءتهما كما قرر الدفاع نفسه في دفاعه بجلسات سابقة مما ينفي عنهم تهمة قتل سليمان اسماعيل فضلا عن ان ما أثاره الدفاع بهذا الخصوص يتعلق بالبائع ومن المقرر ان البائع ليس ركنا من اركان الجريمة التي تمت وثبتت في حق المتهمين من أقوال الشهود التي اطمأنت اليها المحكمة واخذت بها كما ان التذليل على ان ضابط المباحث أنهم في رشوة أو ان سلوكه في بعض القضايا مشوب بالانحراف أو التضليل أو التلقيق فلا اثر له على هذه الجنائية التي قامت الادلة على ثبوتها مما سلف بيانه » ولما كان طلب ضم القضية الاولى انما يتصل بالبائع على الجريمة وهو ليس من عناصرها أو ركنا من اركانها فلا يؤثر في سلامة الحكم اغفال بيانه ما دام قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به عناصرها القانونية واورد أدلة ثبوتها بما يفي بالنتيجة التي انتهى اليها ، وكان طلب ضم القضية الثانية قد قصد به تجريح أقوال أحد الشهود وهو ضابط المباحث الذى قام بالتحريات في الحادث ومثل هذا الطلب لا تلتزم المحكمة باجابه ما دام الدليل الذى يستمد منه ليس من شأنه ان يؤدي الى البراءة او ينفي القوة التدليلية للادلة القائمة في الدعوى ، وكانت المحكمة متى اخذت بشهادة شاهد فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لطلب اجراء معاينة مكان الحادث لأن المجنى عليه قتل بمكان وجود جثته على شاطئ البحر حيث وجدت دماء على سطح أحجار الشباطى ورد عليه بقوله « وأخيرا فلا محل لاجراء معاينة لمكان الحادث اذ المعاينة التي اجرتها آثار للدماء ومكان جثة المجنى عليه » وكان النيابة على النحو المتقدم بيانه قد اوضحت الوقائع طبقا لما ورد على لسان الشهود ووجود الامر المراد اثباته من المعاينة لا يتجه الى نفي الفعل المكون للجريمة ، بل المقصود منه إثارة الشبهة في الدليل الذى اطمأنت اليه المحكمة مما لا تلتزم المحكمة باجابه . لما كان ما تقدم ، وكانت المحكمة قد حققت شقوية الرافعة

٢٨١

أول أبريل ١٩٦٨

- (١) رشوة : موظف عام . اخلاخل بواجب الوظيفة .
عقوبات م ١٠٤ و ١٠٨ .
(ب) عمل : دخوله في نطاق الوظيفة .

المبادئ القانونية :

١ - الاخلاخل بواجبات الوظيفة يتسرع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الاعمال التي يقوم بها الموظف وكل تصرف او سلوك يتسبب الى هذه الاعمال ويعد من واجبات ادائها على الوجه السوي الذي يكفل لها دائما ان تجري على سنن قويم بحيث تشمل امانة الوظيفة ذاتها . فكل انحراف عن واجب من تلك الواجبات او امتناع عن القيام به يجري عليه وصف الاخلاخل بواجبات الوظيفة الذي عناه الشارع في النص ، فاذا تعاطى الموظف جعلا على هذا الاخلاخل كان فعله ارتشاء ، ويكون من عرض عليه الجعل لهذا الغرض راشيا مستحقا للعقاب .

٢ - ليس من الضروري في جريمة الرشوة ان تكون الاعمال التي يطلب من الموظف اداؤها داخلية في نطاق الوظيفة مباشرة ، بل يكفي ان يكون له بها اتصال ياذن بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ، وان يكون الراشي قد اتجر معه على هذا الاساس .

الحكمة :

.. وحيث انه من المقرر ان الشارع في المادة ١٠٤ من قانون العقوبات التي عددت صور الرشوة قد نص على الاخلاخل بواجبات الوظيفة كغرض من اغراض الرشوة ، وجعله بالنسبة الى الموظف ومن في حكمه اسوة بامتناعه عن عمل من اعمال الوظيفة ، وقد جاء التعبير بالاخلاخل بواجبات الوظيفة مطلقا من التقييد بحيث يتسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الاعمال التي يقوم بها الموظف ، وكل تصرف او سلوك ينتسب الى هذه الاعمال ، ويعد من واجبات ادائها على الوجه السوي الذي يكفل لها دائما ان تجري على سنن قويم . وقد استهدف المشرع من النص على مخالفة واجبات الوظيفة كصورة من صور الرشوة مدولا عاما اوسع من اعمال الوظيفة التي تنص عليها القوانين واللوائح والتعليمات بحيث تشمل امانة الوظيفة ذاتها . فكل انحراف عن واجب من تلك الواجبات او امتناع عن القيام به

يجرى عليه وصف الاخلاخل بواجبات الوظيفة الذي عناه الشارع في النص . فاذا تعاطى الموظف جعلا على هذا الاخلاخل كان فعله ارتشاء ويكون من عرض عليه الجعل لهذا الغرض راشيا مستحقا للعقاب . ولا يتغير حكم القانون ولو كان الاخلاخل بالواجب جريمة في ذاته وهو ما تؤكد المادة ١٠٨ من قانون العقوبات ما دامت الرشوة قد قلمت الى الموظف كي يقارف تلك الجريمة اثناء تادية وظيفته ، وفي دائرة الاختصاص العام لهذه الوظيفة . وليس من الضروري في جريمة الرشوة ان تكون الاعمال التي يطلب من الموظف اداؤها داخلية في نطاق الوظيفة مباشرة ، بل يكفي ان يكون له بها اتصال يسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ، وان يكون الراشي قد اتجر معه على هذا الاساس . لما كان ذلك وكان الثابت في حق الطاعن انه عرض مبلغا من المال على ساع بالتليفزيون - وهو موظف عام - لسرقة أحد الافلام الموجودة في استوديو مصر وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر ان من عمل الساعي نقل الافلام بين مكتبة التليفزيون وبين الاستوديو ، وهو قدر من الاختصاص يسمح له بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة ايا ما كانت الجهة المالكة للفيلم ، ودان الطاعن على هذا الاعتبار ، فانه يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا ، ومن ثم فان الطعن يكون على غير اساس متعين الرفض

(الطعن ٤٧٧ سنة ٢٨ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد مبري ومحمد عبد النعم حمزاوي ومحمد أبو الفضل حنفي وانور احمد خلف)

٢٨٢

٨ أبريل ١٩٦٨

- (١) دخان : تفتيش مزرعة ، اذن . اجراءات م ٥٠
(ب) دعوى جنائية : تعريضها بقبالة عامة . تحقيق .
استدلال ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ٤ .
(ج) حكم : تسبيب ، عيب ، اسناد ، خطأ .

المبادئ القانونية :

١ - مفاد المادة ٥٠ من قانون الاجراءات الجنائية ان ايجاب اذن النيابة في تفتيش الأماكن مقصور على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من الملحقات ، فتفتيش المزارع بدون اذن لاغبار عليه اذا كانت غير متصلة بالمساكن .

من الاصل المقرر من أن حقها في هذا الشأن مطلق لا يرد عليه قيد الا بنص خاص يؤخذ في تفسيره بالتضييق ولا ينصرف فيها الخطاب الى غيرها من جهات الاستدلال ومنها وزارة الخزانة المكلفة اصلا من السارعة بتنفيذ القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ والمنوط بها من بعد توجيه الطلب الى النيابة العامة بالبدء في اجراءات الدعوى الجنائية وهي لا تبدأ الا بما تتخذه من اعمال التحقيق . لما كان ما تقدم : وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بما يطابق هذا النظر . فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . ولما كان ما اثبتته من اعتراف الطاعن له سنده من الاوراق ، مما تندفع به دعوى الخطأ في الاسناد ، فان الطعن يكون على غير اساس متعين الرفض .

(الطعن ٥٧ سنة ٢٨ في رئاسة وعضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رفوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حراوى ومحمد ابو الفضل حفى والنور احمد خلف) .

٢٨٣

٨ أبريل ١٩٦٨

- (١) مسئولية جنائية : مسئولية مدنية . تعويض . ضرر . حق نقاضى . اجراءات م ٢٦٧ .
- (ب) ضرر : ثبوته ، تقديره ، محكمة موضوع
- (ج) دعوى مدنية : نظرها . دعوى مباشرة ، قيد المحكمة الجنائية بطلبات المدعى المدنى .
- (د) محكمة موضوع : سلطتها في تفسير مستندات . حكم ، تسييب ، هييب .
- (هـ) دفاع : اخلال بحقه ، رد على دفاع قانونى ظاهر البطلان .
- (و) براءة : قضاء بها .
- (ز) ادلة ثبوت : رد المحكمة عليه في حالة الحكم بالبراءة .
- (ح) محكمة استئنافية : ايراد الحكم الاستئنافية اسبابا جديدة للقضائه واخذه باسباب الحكم المستأنف كاسباب مكمله لحكمه .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل ان حق الانتجاع الى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للناس كافة وأنه لا يترتب عليه المساءلة بالتعويض الا اذا ثبت ان من باشر هذا الحق قد انحرف به عما وضع له واستعمله استعمالا كيديا ابتغاء

٢ - تدل صياغة المادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب الدخان على أن الخطاب موجه فيها من الشارع الى النيابة العامة بوصف كونها السلطة صاحبة الولاية فيما يتعلق بالدعوى الجنائية ، باعتبار أن أحوال الطلب كغيرها من أحوال الشكوى والأذن ، إنما هي قيود على حريتها في تحريك الدعوى الجنائية استثناء من الاصل المقرر من أن حقها في هذا الشأن مطلق لا يرد عليه قيد الا بنص خاص يؤخذ في تفسيره بالتضييق ، ولا ينصرف فيها الخطاب الى غيرها من جهات الاستدلال - ومنها وزارة الخزانة - المكلفة اصلا من الشارع بتنفيذ القوانين المذكور والمنوط بها من بعد توجيه الطلب الى النيابة العامة بالبدء في اجراءات الدعوى الجنائية التي لا تبدأ الا بما تتخذه من اعمال التحقيق .

٣ - اذ كان ما اثبتته الحكم من اعتراف المتهم له سنده من الاوراق ، فانه بذلك تنحصر عنه دعوى الخطأ في الاسناد .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة ٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أنه لا يجوز لرجال السلطة الدخول في أى محل مسكون الا في الاحوال المبينة في القانون ، او في حالة طلب المساعدة من الداخل او في حالة الحريق او الفرق او ما شابه ذلك . ومن ثم فان ايجاب اذن النيابة في تفتيش الاماكن مقصور على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من الملحقات لان القانون انما أراد حماية المسكن فقط ، فتفتيش المزارع بدون اذن لاغبار عليه اذا كانت غير متصلة بالمساكن كما هو الحال في الدعوى المطروحة .

لما كان ذلك ، وكانت المادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب الدخان وقد صيغت على غرار المادة التاسعة من قانون الاجراءات الجنائية التي نصت الفقرة الاولى منها على أنه « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية او اتخاذ اجراءات فيها في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٨٤ من قانون العقوبات الا بناء على طلب كتابى من الهيئة او رئيس المصلحة المجنى عليها » فقد دلت على ان الخطاب موجه فيها من الشارع الى النيابة العامة بوصفها السلطة صاحبة الولاية فيما يتعلق بالدعوى الجنائية باعتبار أن أحوال الطلب كغيرها من أحوال الشكوى والأذن إنما هي قيود على حريتها في تحريك الدعوى الجنائية استثناء

المحكمة لما ارتأته بحق من ان تسليم الشيء الى الجاني يمنع من الاختلاس كركن من اركان جريمة السرقة ، وما دامت المحكمة الاستئنافية قد اقرت اسباب حكم محكمة اول درجة في هذا الصدد ، فان في هذا ما يتضمن بذاته الرد على ما اثاره الطاعن حول الوصف القانوني بما يدل على اطراحه ، فضلا عن ان المحكمة لم تكن ملزمة بالرد على دفاع قانوني ظاهر البطلان . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على الاوراق ان محكمة اول درجة قد فحصت جوانب الدعوى واحاطت بظروفها وبالدلة التي قام الاتهام عليها ، ووازنت بينها وبين أدلة النفي فداخلتها الريبة في عناصر الاثبات وانتهت الى عدم ادانة المطعون ضده ، وكان الثابت ان الحكم المطعون فيه بما اخذ به من اسباب حكم محكمة اول درجة قد استند في نفي التهمة عن المطعون ضده الى ان العلاقة بينه وبين شركة انيس كانت ثنائية وأن التوكيل وان صدر له وللمدعى بالحقوق المدنية الا انه كان هو المعنى به وحده وذلك استنادا الى عناصر سائفة وصحيحة اقتنع به وجدانه وهي مؤدية الى النتيجة الى انتهى اليها ، وكان تفسير سند التوكيل وتعرف حدوده وحقيقة معناه من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه مادامت عبارته وسائرها ما استعانت به المحكمة في تفسيرها له وما كونت به اقتناعها يؤدي الى ما انتهت اليه وله ماخذه الصحيح من الاوراق وهو مالا يجارى فيه الطاعن ، وكان من المقرر في قضاء محكمة النقض انه يكفي ان يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة الى المتهم كي يقضى له بالبراءة اذ مرجع الامر في ذلك الى ما يطمئن اليه في تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم انه احاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

٧ - لا يعيب الحكم ان تكون المحكمة قد اغفلت الرد على بعض أدلة الاتهام ، اذ انها غير ملزمة في حالة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من أدلة الثبوت ، ما دام انها قد رجحت دفاع المتهم او داخلتها الريبة والشك في صحة عناصر الاثبات ، ولان في اغفال التحديث عنها ما يفيد ضمنا انها اطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه الى ادانة المطعون ضده .

٨ - اذا كان الحكم الاستئنافي قد اورد اسبابا جديدة لقضائه واخذ باسباب الحكم المستأنف كأسباب مكمله لحكمه ، فان ذلك يكون مفاده انه يأخذ بها فيما لا يتعارض مع الاسباب التي انشاها لنفسه .

المحكمة :

.. وحيث ان ما يثيره بشأن اغفال تهمة الاختلاس فمردود بان المحكمة الجنائية غير مقيدة بطلبات المدعى بالحقوق المدنية رافع الدعوى المباشرة ، وهي يصدد انزال حكم قانون العقوبات على واقعة الدعوى . ولما كانت هذه الواقعة كما صار اثباتها في الحكم لا تتوافر فيها اركان جريمة السرقة التي استبعدتها

مضارة الغير ، سواء اقترن هذا القصد بنية جلب المنفعة لنفسه او لم تقترن به تلك النية .

٢ - تقدير ثبوت الضرر او عدم ثبوته من المسائل الموضوعية التي تدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع بغير معقب .

٣ - لا تنقيد المحكمة الجنائية بطلبات المدعى بالحقوق المدنية رافع الدعوى المباشرة وهي يصدد انزال حكم قانون العقوبات على واقعة الدعوى .

٤ - تفسير سند التوكيل وتعرف حدوده وحقيقة معناه من سلطة محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه ما دامت عباراته وسائرها ما تقتنعها يؤدي الى ما انتهت اليه وله ماخذه به اقتناعها يؤدي الى ما انتهت اليه وله ماخذه الصحيح من الاوراق .

٥ - لا تلزم المحكمة بالرد على دفاع قانوني ظاهر البطلان .

٦ - يكفي ان يتشكك القاضي في صحة اسناد التهمة الى المتهم كي يقضى له بالبراءة اذ مرجع الامر في ذلك الى ما يطمئن اليه في تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم انه احاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

٧ - لا يعيب الحكم ان تكون المحكمة قد اغفلت الرد على بعض أدلة الاتهام ، اذ انها غير ملزمة في حالة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من أدلة الثبوت ، ما دام انها قد رجحت دفاع المتهم او داخلتها الريبة والشك في صحة عناصر الاثبات ، ولان في اغفال التحديث عنها ما يفيد ضمنا انها اطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه الى ادانة المطعون ضده .

٨ - اذا كان الحكم الاستئنافي قد اورد اسبابا جديدة لقضائه واخذ باسباب الحكم المستأنف كأسباب مكمله لحكمه ، فان ذلك يكون مفاده انه يأخذ بها فيما لا يتعارض مع الاسباب التي انشاها لنفسه .

الواحدة ، متعادلان في اثبات وجودها ، وأن السوابق لا تنشئ بذاتها الاتجاه الخطر الذي هو مبنى الاشتباه ، وإنما هي تكشف عن وجوده وتدل عليه أسوة بالاشتهار ، ومن ثم جاز الاعتماد على الأحكام المتكررة الصادرة على المتهم - ولو لم تصر نهائية - متى كانت قريبة البون نسبيا ، وكانت من الجسامة أو الخطورة بما يكفي لاقتناع القاضي بأن صاحبها خطر يجب التحرز منه .

٢ - الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تقضى للمتهم بالبراءة إذا تشككت في اسناد التهمة اليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون قد احاطت بعناصر الدعوى وامت بها عن بصر وبصيرة .

المحكمة :

.. وحيث أن المادة الخامسة من المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ في شأن المتشردين والمشتبه فيهم أذ عدت مشتبه فيها من حكم عليه أكثر من مرة في إحدى الجرائم الواردة بها ، ومنها جرائم الاعتداء على النفس أو المال ، أو اشتهر عنه لأسباب مقبولة بأنه اعتاد ارتكاب هذه الجرائم ، فقد دلت على أن الاشتباه حالة تقوم في نفس خطورة قابلة للأجرام ؛ وهذا الوصف بطبيعته ليس فعلا يحس في الخارج ، ولا واقعة مادية يدفعها نشاط الجاني إلى الوجود ، وإنما افترض الشارع بهذا الوصف كمون الخطر في شخص المتصف به ، ورتب عليه محاسبته وعقابه . كما دلت على أن الاشتباه والسوابق قسيما في إبراز هذه الحالة الواحدة ، متعادلان في اثبات وجودها ، وأن السوابق لا تنشئ بذاتها الاتجاه الخطر الذي هو مبنى الاشتباه ، وإنما هي تكشف عن وجوده وتدل عليه أسوة بالاشتهار ، ومن ثم جاز الاعتماد على الأحكام المتكررة الصادرة على المتهم - ولو لم تصر نهائية - متى كانت قريبة البون نسبيا ، وكانت من الجسامة أو الخطورة ، بما يكفي لاقتناع القاضي بأن صاحبها خطر يجب التحرز منه .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن من حق محكمة الموضوع أن تقضى للمتهم بالبراءة إذا تشككت في اسناد التهمة اليه ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون قد احاطت بعناصر الدعوى

وحيث أن الأصل أن حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التي تثبت للناس وأنه لا تترتب عليه المساءلة بالتعويض إلا إذا ثبت أن من باشر هذا الحق قد انحرف به عما وضع له واستعمله استعمالا كيديا ابتغاء مضارة الغير سواء اقترن هذا القصد بنية جلب المنفعة لنفسه أو لم تقترن به تلك النية طالما أنه كان يستهدف بدعواه مضارة خصمه . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه على أن المدعى بالحقوق المدنية قد رفع دعواه المباشرة في حدود استعماله المشروع لحقه في التقاضي دون أن ينحرف في استعمال هذا الحق ، وأنه لم يثبت أن الطاعن قد أصيب بضرر من جراء ذلك ، وكان تقدير ثبوت الضرر أو عدم ثبوته من المسائل الموضوعية التي تدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع بغير مقب ، وكان النعي بالتناقض مردودا بما هو مقرر من أنه إذا كان الحكم الاستثنائي قد أورد أسبابا جديدة لقضائه وأخذ بأسباب الحكم المستأنف كأسباب مكملة لحكمه فإن ذلك يكون مفاده أنه يأخذ بها فيما لا يتعارض مع الأسباب التي أنشأها لنفسه ، فإن الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه ..

(الطعن ٢٨٩ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٨٤

٨ أبريل ١٩٦٨

(١) اشتباه : اشتهاد ، سوابق م. ق. ٩٨ لسنة ١٩٤٥ م

(ب) حكم : تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الاشتباه حالة تقوم في نفس خطورة قابلة للأجرام ، وهذا الوصف بطبيعته ليس فعلا يحس في الخارج ولا واقعة مادية يدفعها نشاط الجاني إلى الوجود وإنما افترض الشارع بهذا الوصف كمون الخطر في شخص المتصف به ورتب عليه محاسبته وعقابه . كما دلت على أن الاشتباه والسوابق قسيما في إبراز هذه الحالة

بسبق اتهام المتهم في مثل الجريمة المسندة اليه كقرينة على وقوعها بصرف النظر عن مآل الحكم في تلك الاتهامات التي اقر بها المتهم في محضر الاسلالات - (د) -

٣ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال الشاهد في التحقيقات وأن خالفت أقواله بجللسة المحاكمة ، وهي في ذلك غير ملزمة بأبناء الأسباب ، إذ الأمر مرجعه الى أطمئنانها .

٤ - أن في أخذ المحكمة بشهادة الشاهد ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، وفي قضائها بالادانة لادلة الثبوت التي أوردتها ما يفيد أنها أطحنت شهادة النفي لعدم الاطمئنان اليها .

٥ - اثبات العناصر الواقعية للجريمة ، وكذلك ركن الاعتياد على ممارسة الدعارة ، مرجعه الى محكمة الموضوع بغير معقب ، ما دام تدليل الحكم على ذلك سائغا .

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه في الحكم المطعون فيه عول في اثبات ركن الاعتياد على ادارة الطاعنة مسكنها للدعارة ، على اعتراف الطاعنة واعتراف المتهم الثانية في الدعوى وعلى اقوال الشاهدين اللذين ضبط أحدهما في حالة اتصال جنسي بأحدى النسوة الساقطات داخل إحدى حجرات المسكن . لما كان ذلك ، وكان قضاء محكمة النقض مستقرا على أن القانون لا يستلزم لثبوت العادة في استعمال مكان لارتكاب الدعارة طريقة معينة من طرق الاثبات ، وأنه لا تثرى على المحكمة إذا ما عولت في ذلك على شهادة الشهود واعتراف المتهم ، وكان لا حرج عليها في أن تستأنس بسبق اتهام المتهم في مثل الجريمة المسندة اليها كقرينة على وقوعها بصرف النظر عن مآل الحكم في تلك الاتهامات التي أقرت بها الطاعنة في محضر الاستدلال ، وكان من المقرر في قضاء محكمة النقض أن من حق محكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال الشاهد في التحقيقات وأن خالفت أقواله بجللسة المحاكمة ، وهي في ذلك غير ملزمة بأبناء الأسباب إذ الأمر مرجعه الى أطمئنانها ، وأن في أخذ المحكمة بشهادة الشاهد ما يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، وأن في قضائها بالادانة لادلة الثبوت التي أوردتها ما يفيد

والت عن بصر وبصيرة ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن ، أن ورقة الفيش - التي كانت تحت بصر محكمة الموضوع - قد تضمنت الحكم على المتهم في ١٩٦٣/٦/٩ في قضية الجنيحة رقم ١٥٠٧ سنة ١٩٦٣ بندر دمنهور بتفريجه خمسين قرشا في جريمة ضرب ، والحكم عليه بحبسه شهرا مع الشغل لسرقة في ٦٥/٥/٣ في قضية الجنيحة رقم ٣٤٨٢ سنة ١٩٦٤ بندر دمنهور . وكانت المحكمة قد قضت بالبراءة استنادا الى بعد البون من تاريخ آخر سابقة للمطعون ضده في ١٩٦١/١٠/٢ دون أن تعرض لهذين الحكمين على قرب العهد بهما بالنسبة الى تاريخ التهمة المسندة اليه في ١٩٦٦/١١/١٩ ولا يعرف مبلغ الاثر الذي كان يتركه اطلاع المحكمة على هذين الحكمين - لو تفتنت الى وجودهما - فيما انتهت اليه من انقطاع الصلة بين حاصر المتهم وماضيه ، فان حكمها يكون قاصر البيان واجب النقض والاحالة .

(الطعن ٢٩٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٨٥

٨ أبريل ١٩٦٨

- (أ) دعارة : ثبوت العادة ، اعتراف ، شهادة ، قرائن . حكم . تسببه ، تسببه غير معقب .
- (ب) اتهام : استئناس بسبق اتهام المتهم في مثل الجريمة المسندة اليه .
- (ج) محكمة موضوع : سلطتها ، تقدير دليل ، اثبات عناصر جريمة . تعويل على اقوال الشاهد بالتحقيقات تخالف اقواله بالجللسة .
- (د) شاهد : أخذ المحكمة بشهادته يفيد اطراحها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .
- (هـ) جريمة : عناصرها ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - جرى قضاء محكمة النقض على أن القانون لا يستلزم لثبوت العادة في استعمال مكان لارتكاب الدعارة طريقة معينة من طرق الاثبات . ومن ثم فإنه لا تثرى على المحكمة إذا ما عولت في ذلك على شهادة الشهود واعتراف المتهم .

٢ - لا حرج على المحكمة في أن تستأنس

المحكمة :

.. وحيث ان قضاء محكمة النقض قد جرى على ان كل حكم بالادانة يجب ان يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت التي أقيم عليها ويذكر مؤداه ، حتى يتضح وجه استدلاله به ، وسلامة ماخذه تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم والا كان باطلا ؛ وانه وان كان الايجاز ضربا من حسن التعبير ، الا انه لا يجوز ان يكون الى حد القصور .

فان كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا ، بأس على الحكم ان هو احوال في بيان شهادة شاهد الى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفاديا من التكرار لا موجب له ؛ اما اذا وجد خلاف في أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة او كان كل منهم قد شهد على واقعة غير التي شهد عليها غيره ، فانه يجب لسلامة الحكم بالادانة ايراد شهادة كل شاهد على حدة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن ان النقيب .. ذكر في تحقیقات النيابة انه كان يقف على بعد ثلاثين مترا من المكان الذي تقابل فيه زميله النقيب .. مع الطاعن فلم يستطع ان يعرف ما يدور بينهما ، وبالتالي لم ير الطاعن وهو يضع مبلغ الرشوة في جيبه ، ولا هو رآه يخرج من هذا الجيب ويحاول القاءه على الأرض ، مما كان مدار ما شهد به زميله في الجزء الجوهرى الذى كان موضوع استدلال الحكم من شهادته ؛ ومن ثم فانه اذ احوال في بيان ما شهد به النقيب .. الى مضمون ما شهد به زميله مع اختلاف الواقعة التي شهد عليها كل منهما ، يكون فوق قصوره ، منظريا على الخطأ في الاسناد مما يبطله ويوجب نقضه .

(الطعن ٤٩١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٧

٩ أبريل ١٩٦٨

(٢) تعويض : ضرر ، مادي ، أدبي ، عاهة . مننى م ٢٢٢ انتقال التعويض عن الضرر المادي من الضرر الى خله .

انها اطرحت شهادة النفى لعدم الاطمئنان اليها . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اثبت الجرائم الثلاث المسندة الى الطاعنة بما تتوافر به عناصرها القانونية كافة ؛ وساق على ثبوتها أدلة منتجة مستمدة من اعترافها ومن شهادة الاثبات ، وكان اثبات العناصر الواقعية للجريمة ، وركن الاعتقاد على ممارسة الدعارة كذلك ، مرجعه الى محكمة الموضوع بغير معقب ما دام تدليل الحكم على ذلك سائغا ، وكان الطعن في حقيقته جدلا موضوعيا صرفا لا يثار لدى محكمة النقض ، فانه يكون على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٢٩٩ سنة ٢٨ ق الهيئة السابقة)

٢٨٦

٨ أبريل ١٩٦٨

(١) رشوة : اثبات ، ايراد شهادة كل شاهد على حدة .
(ب) واقعة : احوال الحكم في بيان ما شهد به شاهد الى مضمون ما شهد به شاهد آخر مع اختلاف الواقعة التي شهد عليها كل منهما . حكم ، نسبيب ، ميب .

المبادئ القانونية :

١ - اذا وجد خلاف في أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة او كان كل منهم قد شهد على واقعة غير التي شهد عليها غيره ، فانه يجب لسلامة الحكم بالادانة ايراد شهادة كل شاهد على حدة .

٢ - اذا كان يبين من الاطلاع على المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا للطعن ان النقيب (...) ذكر في تحقیقات النيابة انه كان يقف على بعد ثلاثين مترا من المكان الذي تقابل فيه زميله النقيب (...) مع المتهم فلم يستطع ان يعرف ما يدور بينهما ، وبالتالي لم ير المتهم وهو يضع مبلغ الرشوة في جيبه ، ولا هو رآه يخرج من هذا الجيب ويحاول القاءه على الأرض ، اذ الحكم احوال في بيان ما شهد به النقيب الى مضمون ما شهد به زميله مع اختلاف الواقعة التي شهد عليها كل منهما ؛ يكون فوق قصوره ، منظريا على الخطأ في الاسناد مما يبطله ويوجب نقضه .

قبل وفاته لم يتنازل صراحة عن حقه في التعويض فلا محل لما يدفع به الدفاع الدعوى المدنية من عدم القبول .

لما كان ذلك ، وكان الأصل في التعويض عن الضرر المادي أنه إذا ما ثبت الحق فيه للمضروب فإنه ينتقل إلى خلفه فيستطيع وارث المضروب أن يطالب بالتعويض الذي كان لمورثه أن يطالب به لو بقي حيا . أما التعويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب المجنى عليه فإنه شخصي مقصور على المضروب نفسه فلا ينتقل إلى الغير طبقا للمادة ٢٢٢ من القانون المدني إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء ، والا فإنه لا ينتقل إلى ورثته بل يزول بموته . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى انتقال حق المورث في التعويض عن الضرر الأدبي إلى ورثة المدعين بالحقوق المدنية ، بما يخالف حكم المادة ٢٢٢ سالف الذكر فضلا عن تجاوزه ما طلبه المدعون بالحقوق المدنية من تعويض عن الضرر المادي فقط مما يعيبه بما يوجب نقضه فيما قضى به في الدعوى المدنية والأحالة مع الزام المطعون ضدهم المصاريف المدنية ومقابل أتعاب المحاماة .

(الطمر ٢٤٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٨

١٥ أبريل ١٩٦٨

(أ) قتل عمد : نية قتل . مسئولية جنائية . موانع عقاب ، فقدان شعور واختيار . غيبوبة ناشئة عن تناول مخدر . عقوبات م ٦٢ .

(ب) مسئولية جنائية : موانعها محكمة موضوع ، تقدير توافر عناصر الجريمة ، تقدير الدليل . حكم . تسبيب ، عيب .

(ج) قتل : نية ، توافرها ، تقديره .

(د) ضرب أفضى إلى موت : استظهار الحكم لنية القتل .

(هـ) دفاع موضوعي : تعقب المحكمة الدعوى في مناحيه .

(و) شهود : وزن ، أقوالهم .

(ز) حكم : تسبيب ، عيب ، القول بأبدا أقوال الشاهد على أنها تليت .

(ب) أسباب اباحة : دفاع شرعي . نقض ، طعن ، أسباب .

المبادئ القانونية :

١ - التصويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب المجنى عليه شخصي مقصور على المضروب نفسه ، فلا ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد باتفاق ، أو طالب به الدائن أمام القضاء ، والا فإنه لا ينتقل إلى ورثته بل يزول بموته .

٢ - متى كان الطاعن لم يدفع بقيام حالة الدفاع الشرعي ، كما أن واقعة الدعوى كما أثبتتها الحكم المطعون فيه لا تتوافر فيها تلك الحالة ولا ترشح لقيامها ، فإن ما يشير الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الحكمة :

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب الذي نشأت عنه عاهة مستديمة التي دان الطاعن بها ، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات ومن التقارير الطبية الشرعية وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان مؤدى ما يرمى إليه الطاعن في الوجه الأول من وجهي الطعن أنه كان في حالة دفاع شرعي عن النفس ، وكان البين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أنه لم يدفع بقيام هذه الحالة ، كما أن واقعة الدعوى كما أثبتتها الحكم المطعون فيه لا تتوافر فيها تلك الحالة ولا ترشح لقيامها فإن ما يشير الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب في صدد الدعوى المدنية إلى قوله : « لما كانت الجريمة أساس طلب التعويض من الجرائم التي لا تتوقف المحاكمة فيها على شكوى المجنى عليه فلورثته بعد وفاته الادعاء بحقوق مدنية على أساس الضرب الذي لحق بمورثهم ونشأت عنه العاهتان لأن من حقهم بصفتهم وارثين له المطالبة بتعويض الضرر المادي والأدبي الذي سببته الجريمة لمورثهم على اعتبار أن الضرر يؤول في النهاية إلى مال يورث عن المضروب . وما دام المجنى عليه

المبادئ القانونية :

١ - الأصل ان الفيضية المانعة من المسؤولية هي التي تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجاني قهرا عنه ، او على غير علم منه بحقيقة امرها ، بحيث تفقده الشعور والاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل .

٢ - تقدير حالة المتهم وقت ارتكاب الجريمة فيما يتعلق بفقدان الشعور او التمتع به ، والفصل في امتناع مسؤوليته تأسيسا على وجوده في حالة سكر وقت الحادث ، امر يتعلق بوقائع الدعوى يقدره قاضي الموضوع دون معقب عليه .

٣ - نية القتل امر داخلي يرجع في تقدير توافره او عدم توافره الى سلطة محكمة الموضوع وحريتها في تقدير الأدلة ، وهي ليست مطالبة بالا تأخذ الا بالأدلة المباشرة ، بل لها ان تستخلص الواقعة كما ارتسمت في وجدانها بطريق الاستنتاج والاستقراء والممكنات العقلية كافة ما دام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق .

٤ - اذا كان ما قاله الحكم في شأن استظهار نية القتل وقيامها في حق المتهم سائفا وصحيحا في القانون ويتضمن الرد على ما أثاره في شأن تكييفه للواقعة بوصف أنها ضرب أفضى الى الموت ، فان ما يشبه المتهم في هذا الصدد لا يكون له محل .

٥ - ليست المحكمة ملزمة بتعقب المتهم في مناحي دفاعه الموضوعي في كل جزئية يثيرها ، واطمئنانها الى الأدلة التي عولت عليها يدل على اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .

٦ - وزن أقوال شهود الإثبات مرجعه الى محكمة الموضوع .

٧ - متى كان ما أثبتته الحكم عن أقوال الشاهد التي اعتمد عليها له أصله في التحقيقات ، وقد صدرت منه بالفعل ، فلا يضيق الحكم ان يكون قد أخطأ في قوله ان هذه الأقوال قبلت امام المحكمة في حين أنها في الواقع انما تليت عليها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة جريمة القتل العمد التي دان الطاعن بها

وأورد على نبوتها في حقه أدلة لها معينها الصحيح من الأوراق ومن شأنها ان تؤدي الى ما ربه عليها . وخلص الى أن المسكر الذي تناولته الطاعن لم يعدم لديه الإدراك والشعور استنادا الى ما شهد به شاهد الإنبات الأول بالجلاسة من ان الطاعن كان واففا بالطريق وقت الحادث بحالة طبيعية . كما ان مسلكه واجاباته في مراحل التحقيق تقطع بذلك اذ حاول الصاق التهمة بغيره ثم عاد وزعم ان المجنى عليه طعن نفسه ، ثم عرض الحكم الى نية القتل واثبت توافرها لدى الطاعن من نوع الآلة التي استخدمها وموضع إصابة المجنى عليه بأنها في مقتل ومن شدتها بحيث أنها أحدثت قطعا بالضلع والرئة اليمنى والحجاب الحاجز والكبد ونفذت الى التجويف البلوري ، ومن تكرار الطعنات والصفينة القائمة بينهما .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم قد محص دفاع الطاعن في خصوص امتناع مسؤوليته تأسيسا على وجوده في حالة سكر وقت الحادث وانتهى للأسباب السائفة التي أوردها الى أنه كان أهلا لحمل المسؤولية الجنائية لتوفر الإدراك والاختيار لديه وقت مقارفة الفعل الذي ثبت في حقه ، وكان الأصل أن الفيضية المانعة من المسؤولية على مقتضى المادة ٦٢ من قانون العقوبات هي التي تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجاني قهرا عنه او على غير علم منه بحقيقة امرها بحيث تفقده الشعور والاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل ، وكان تقدير حالة المتهم وقت ارتكاب الجريمة فيما يتعلق بفقدان الشعور او التمتع به ، والفصل في امتناع مسؤوليته تأسيسا على وجوده في حالة سكر وقت الحادث امر يتعلق بوقائع الدعوى يقدره قاضي الموضوع دون معقب عليه .

لما كان ذلك ، وكانت نية القتل أمرا داخليا يرجع في تقدير توافره او عدم توافره الى سلطة محكمة الموضوع وحريتها في تقدير الأدلة وهي ليست مطالبة بالا تأخذ الا بالأدلة المباشرة ، بل لها ان تستخلص الواقعة كما ارتسمت في وجدانها بطريق الاستنتاج والاستقراء والممكنات العقلية كافة ما دام ذلك سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق ، وكان ما قاله الحكم في شأن استظهار نية القتل وقيامها في حق الطاعن سائفا وصحيحا في القانون ويتضمن الرد على ما أثاره في شأن تكييفه للواقعة بوصف أنها ضرب أفضى الى

الموت ، فان ما يشير الطاعن في شأن ذلك كله لا يكون له محل .

لما كان ما نقدم . وكان ما يعساه الطاعن على الحكم المطعون فيه من افعاله ايراد دفاعه الموصوعى وتمحيصه مردودا بان المحكمة ليست ملزمة بتعقب المتهم في مناحى دفاعه الموضوعى في كل جزئية يتبرها ، واطمئنانها الى الادلة التى عولت عليها يدل على اطراحها لجميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد افصح عن اطمئنانه الى اموال شهود الاثبات بالتحقيق ، وكان وزن اقوالهم مرجعه الى محكمة الموضوع ، وكان الطاعن لا ينازع في ان ما حصله الحكم من اقوالهم له اصله في التحقيق ، ومتى كان ما اثبتته الحكم عن اقوال الشاهد . . التى اعتمد عليها له اصله في التحقيقات وقد صدرت منه بالفعل ، فلا يضير الحكم ان يكون قد اخطأ في قوله ان هذه الاقوال قيلت امام المحكمة في حين انها في الواقع انما تليت عليها .

(الطعن ٢٠٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٩

١٥ ابريل ١٩٦٨

(ا) خطأ مادي : تقرير طبي شرعى تصحيحه على هدى مناقشة الطبيب الشرعى بالجلسة . تناقض بين دليلين قولى وفنى ، رفعه .

(ب) حكم الادانة : ببيانته .

(ج) دليل : تجزئته ، اخذ به في حق متهم دون آخر .

(د) شهود : تناقضهم ، تأثيره على الحكم .

(هـ) اقوال شهود : اخذ المحكمة بما تظمن اليه في حق متهم دون آخر .

(و) شهود اثبات : تعويل المحكمة على اقوالهم ، اعراضها عن قالة شهود النفى .

(ز) سبق اصرار : ترصد . توافر ظروفه ، محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان ما استخلصه الحكم وعال به الخلاف الظاهري بين اقوال الشهود وبين

التقرير الطبي الشرعى سائفا في العقل مستقيما مع منطق الامور - بعد تصحيح ما ورد بهذا التقرير من خطأ مادي عن مسار الأعيمة واتجاهها طبقا لما اوضحه الطبيب الشرعى عند مناقشته بجلسته المحاكمة ، مما أشار اليه الحكم في مدوناته - فانه لا يكون ثمة تعارض حقيقى بين مؤدى الدليلين القولى والفنى اللذين اخذ بهما الحكم في قضائه بالادانة .

٢ - اذ اوجب القانون في كل حكم بالادانة ان يستعمل على بيان الواقعة المستنوية للعقوبة والظروف التى وقعت فيها لم يرسم تذكر خاصا بصوغ فيه المحكمة هذا البيان . فمتى كان مجموع ما اورده الحكم كافيًا في بيان الواقعة وظروفها بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التى نسبت الى المتهم حسبما استخلصته المحكمة كان ذلك محققا لحكم القانون .

٣ - لمحكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية ان تبين ، لو افق على حقيقتها وترد الحادث الى صورته الصحيحة من مجموع الأدلة المطروحة عليها ، ولها في سبيل ذلك تجزئة الدليل وان تأخذ به في حق متهم دون آخر بما هو مقرر لها من سلطة وزن عناصر الدعوى وادلتها بما لا محقق عليها فيه .

٤ - لا يعيب الحكم تناقض الشهود مادام قد اورد اقوالهم بما لا تناقض فيه واستخلص منها الادانة استخلاصا سائفا .

٥ - من حق محكمة الموضوع ان تأخذ بما تظمن اليه من اقوال الشهود في حق أحد المتهمين وتطرح ما لا تظمن اليه منها في حق متهم آخر ، دون أن يعد هذا تناقضا منها يعيب حكمها ، ما دام تقدير الدليل موثولا اليها وحدها ، وما دام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في ناحية من اقواله وغير صادق في ناحية أخرى .

٦ - للمحكمة سلطة تقدير اقوال الشهود وان تعول على اقوال شهود الاثبات ، وتعرض عن قالة شهود النفى ما دامت لا تثق بها شهدوا به .

٧ - من المقرر أن البحث في توافر ظرف سبق الاصرار والترصد من اطلاقات قاضى الموضوع يستنتج من ظروف الدعوى وعناصرها ، ما دام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج .

المحكمة :

المحكمة لاختراق مقذوف واحد للعضد والساعد الأيسر على يسار مقدم الصدر : ولا تنافي بين هذا التصور وأقوال الشهود في شيء إذ لم يرد في أقوالهم شيء يتعارض مع هذا التصوير من حيث أوضاع وحركة ذراع المجنى عليه نفسه كما أنه مما يؤيد أقوالهم في أن المجنى عليه بدأ يهبط الجسر والمتهم الأول يتابعه باطلاق الرصاص ، ما جاء في الكشف الطبي من أن الإصابة المذكورة في التقرير الطبي تحت بند (ثالثا) والتي أصابت يسار البطن إصابة من مقذوف من جهة اليسار وأعلى إلى اليمين وأسفل بانحراف قليل إلى الخلف مما يؤيد تصوير الشهود في متابعة المتهم الأول المجنى عليه بالاطلاق وهو يهبط الجسر مما يغير قليلا من وضع القائم باطلاق النار فيجعله إلى يسار المجنى عليه بانحراف قليل إلى الخلف وبما أنه وقد اعتمدت المحكمة أدلة الإثبات بالنسبة إلى المتهم الأول فإنها تأخذ بمقتضى هذه الأدلة وترد دفاعه الموضوعي وكذا أقوال شهود نفيه .

واستظهر الحكم توافر ظرفي سبق الاصرار والترصد في حق الطاعن بقوله « وبما أن سبق الاصرار ثابت في حق المتهم الأول (الطاعن) من الضسفة التي كان يحملها للمجنى عليه بسبب سبق اتهام المجنى عليه قبل هذا الحادث بنحو عام في ضرب سعيد صادق شقيق المتهم الأول ضربا أفضى إلى موته ، مما حمل المتهم الأول على أن يدبر الحادث ويعد له عدته في هدوء وترو بعد مضي نحو عام على مقتل أخيه ثم يستقصى تحركات القتل ويتابعه بالمراقبة حتى علم بوجوده في حقله فقتله أخذا بثأر أخيه . وبما أن الترصد ثابت كذلك في حق المتهم الأول من سيره في الطريق الذي يعلم يقينا أنه اعتاد المسير فيه بين حقله والبلدة ، وذلك لملاقاته على ذلك الطريق ، ولما ظهر به أفرغ في جسده الرصاص تنفيذا لأصراره السابق على قتله » لما كان ذلك ، وكان القانون أوجب في كل حكم بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها لم يرسم شكلا خاصا تصوغ فيه المحكمة هذا البيان ، فمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافيا في بيان الواقعة وظروفها بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي نسب إلى المتهم حسبما استخلصته المحكمة ، كان ذلك محققا لحكم القانون .

ولما كانت الواقعة كما أوردها الحكم

.. وحيث أن الحكم المطعون فيه ..
الإنهام وأورد الأدلة التي استندت إليها النيابة العامة في إثبات تلك الواقعة في حق .. عرض إلى موقف كل من المتهمين من الإنهام الموجه إليه ؛ وخلص إلى ثبوت هذا الاتهام قبل الطاعن وحده وذلك بقوله « وبما أن المحكمة تعتمد أدلة الإثبات التي أوردتها فيما سلف في حق المتهم الأول (الطاعن) وحده ، وتعمل في أقوال شهود الإثبات الثلاثة الأولين على الجزء الخاص منها باتهام ذلك المتهم » وقد تأيدت أقوال الشاهدين الأول والثاني منهم الواردة في محضر المعاينة بما جاء في الكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية من حيث موقف واتجاه كل من المجنى عليه والمتهم الأول وقت إطلاق النار على المجنى عليه أثناء تواجده على الجسر حيث فالأ أن المتهم الأول وقت إطلاق النار عليه كان على يسار المجنى عليه وأثبت تقرير الصفة التشريحية صحة هذا الاتجاه ولا تنافي بين أقوال الشهود ومواضع الإصابات لأن الشهود اقتصرُوا على ذكر الاتجاه ولم يذكروا - وما كان في وسعهم أن يذكروا - مواضع الإصابات لكل طلق ناري في جسم المجنى عليه أو حركة يده اليسرى وقت الإطلاق بل ذكروا أن العيارات انهالت على المجنى عليه في البداية وهو على الجسر من جهة يساره ولما كانت الإصابات المذكورة في تقرير الصفة التشريحية تحت بند أولا وهي أ ، ب ، ج يتصور حدوثها كما جاء في التقرير الطبي الشرعي من مقذوف واحد جاء المجنى عليه من جهة يساره وفي اتجاه أفقي وهو والمتهم الأول على الجسر ، فإن المحكمة تستخلص صحة ذلك من تصور مرده قابلية الذراع اليسرى للمجنى عليه للحركة ، ومؤدى هذا التصور أن الساعد الأيسر للمجنى عليه كان وقت الإطلاق على الجسر مثنيا لسبب أو لآخر إلى أعلا والعضد اليسرى إلى أسفل بما يشبه رقم ٧ ومن ثم أصاب الطلق الأول أسفل الساعد الأيسر وهو في هذا الوضع المثنى وتعتبر هذه الإصابة في أعلى ذلك الساعد منظورا في ذلك إلى وجوده في الوضع الطبيعي ، أي غير مثنى على العضد وإنما مدلى إلى أسفل على امتداد العضد وقت توقيع الكشف عليه - ثم نفذ المقذوف بعد ذلك أفقيا إلى أسفل العضد الأيسر ثم إلى يسار مقدم الصدر أسفل حلة الثدي بنحو ٢ سم وهو الوضع الذي تتصوره

البحث في توافر ظرفي سبق الاصرار والترصد من اطلاقات قاضي الموضوع يستنتجه من ظروف الدعوى وعناصرها ما دام موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلا مع ذلك الاستنتاج ، وكان الحكم قد عرض على استقلال لهذين الطرفين وكشف عن توافرها لدى الطاعن وساق لاثباتهما من الدلائل والقرائن ما يكفي لتحقيقهما طبقا للقانون - مما تعين عليه الوقائع الثابتة بالأوراق خلافا لما يدعيه الطاعن، وكان الحكم فوق ذلك قد قضى على الطاعن بعقوبة داخلية في حدود العقوبة المقررة للقتل العمد بغير سبق اصرار أو ترصد ، فان ما يثيره في هذا الخصوص لا يكون مقبولا - لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٠٧ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٠

١٥ أبريل ١٩٦٨

(أ) مأمور ضبط : اجراء للكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبة مرتكبيها . يتدخل بفعله في خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها . اجراءات م ٢١ .
(ب) جريمة : خلقها ، تظاهر مأمور الضبط برغبته في شراء مخدر من المتهم وتقديم المتهم المخدر له . حق المحكمة في الاخذ بالدليل المستمد من هذا الاجراء .

المبادئ القانونية :

١ - لمأمور الضبط في سبيل الكشف عن الجريمة والتوصل الى عقاب مرتكبيها ان يستخدم الوسائل الباردة ، ما دام لم يتدخل في خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها ، وطالما بقيت ارادة الجاني حرة غير معذومة .
٢ - تظاهر مأمور الضبط برغبته في الشراء ليس فيه خاق للجريمة أو تحريض عليها ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ أبطل الدليل المستمد بما كشف عنه المتهم طواعية من احرازه المخدر ، يكون على غير سند من الواقع أو أساس من القانون ، مما يوجب نقضه .

المحكمة :

.. وحيث ان من مهمة مأمور الضبط بمقتضى المادة ٢١ من قانون الاجراءات

حسبما صورها الاتهام قد تضمنت سردا مفصلا للافعال التي نسب الى الطاعن مقارفتها، وكان الحكم قد افصح عن اخذه بهذا التصوير الذي شهد به شهود الرؤية - فيما اطمأن اليه من اقوالهم خاصا بما أسند الى الطاعن - فان الحكم بما أثبتته من ذلك يكون قد اشتمل على البيان الكافي للواقعة التي دين الطاعن بها . واذ كان لمحكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية ان تبين الواقعة على حقيقتها وترد الحادث الى صورته الصحيحة من مجموع الأدلة المطروحة عليها، وكان لها في سبيل ذلك تجزئة الدليل وأن تأخذ به في حق متهم دون آخر بما هو مقرر لها من سلطة وزن عناصر الدعوى وأدلتها بما لا معقب عليها فيه ، فان النعى على الحكم بدعوى قصوره في بيان الواقعة وفساد استدلاله فيما اقام عليه قضاءه بادانة الطاعن يكون غير سديد . لما كان ذلك ، وكان تناقض الشهود - بفرض قيامه - لا يعيب الحكم ما دام قد أورد اقوالهم بما لا تناقض فيه واستخلص منها الادانة استخلاصا سائفا ، وكان من حق محكمة الموضوع ان تأخذ بما تطمئن اليه من اقوال الشهود في حق أحد المتهمين وتطرح ما لا تطمئن اليه منها في حق متهم آخر دون ان يعد هذا تناقضا منها يعيب حكمها ما دام تقدير الدليل موكولا اليها وحدها وما دام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في ناحية من اقواله وغير صادق في ناحية أخرى ، وكان للمحكمة سلطة تقدير اقوال الشهود وأن تعول على اقوال شهود الاثبات وتعرض عن قالة شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل . لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة المفردات المضمومة أن ما حصله الحكم من اقوال شهود الرؤية له مأخذه الصحيح مما هو وارد بمحضر المعاينة التكميلية التي أجرتها النيابة العامة ، وكان ما استخلصه الحكم وعمل به الخلاف الظاهري بين اقوال هؤلاء الشهود وبين التقرير الطبى الشرعى سائفا في العقل مستقيما مع منطق الأمور - بعد تصحيح ما ورد بهذا التقرير من خطأ مادي عن مسار الأعيمة واتجاهها طبقا لما أوضحه الطبيب الشرعى عند مناقشته بجلسة المحاكمة الثانية ، مما أشار اليه الحكم في مدوناته - فانه لا يكون ثمة تعارض حقيقى بين مؤدى الدليلين القولى والفنى اللذين اخذ بهما الحكم في قضائه بالادانة . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان

البندقية والذخيرة بغير ترخيص وحمل السلاح في فرح وإطلاقه داخل القرية قد نشأت عن فعل واحد يختلف عن جريمة إصابة المجنى عليه خطأ التي نشأت عن فعل إطلاق النار المستقل تمام الاستقلال عن الفعل الذي أنتج الجرائم سالفة البيان ، مما يوجب تعدد العقوبات وتوقيع عقوبة مستقلة لجريمة الإصابة الخطأ . فإن النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .

المحكمة :

.. وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة استخلصت من أقوال المجنى عليه والشاهدين ان المطعون ضده أطلق عيارا ناريا من بندقية فرحا وابتهاجا في حفلة زفاف باحدى القرى اجتمع فيه كثير من الناس دون احتراز منه او مراعاة للقوانين فاصاب المجنى عليه بالإصابة الميئة بالتقرير الطبي . وقد استخلصت المحكمة من ذلك في منطق سليم ان جرائم احراز البندقية والذخيرة بغير ترخيص وحمل السلاح في فرح وإطلاقه داخل القرية قد نشأت عن فعل واحد يختلف عن جريمة إصابة المجنى عليه خطأ التي نشأت عن فعل إطلاق النار المستقل تمام الاستقلال عن الفعل الذي أنتج الجرائم سالفة البيان مما يوجب تعدد العقوبات وتوقيع عقوبة مستقلة لجريمة الإصابة الخطأ لعدم توافر شروط انطباق المادة ٣٢ من قانون العقوبات في أي من فقرتها . ولما كان تقدير توافر شروط هذه المادة أو عدم توافرها أمرا يدخل في سلطة محكمة الموضوع ما دامت تقيم قضاها على ما تحمله قانونا وهو ما لم يخطئ الحكم المطعون فيه في تقديره ، فإن الطعن عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس ومن ثم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢١١ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٢

١٥ أبريل ١٩٦٨

(١) ضرب : حكم : تسبیب ، عیب ، ذکر نسيانج القرب . عقوبات م ٢٤٢ .

(ب) إصابة : بيان موقعها . أو اثرها ودرجة جسامتها .

الجنائية الكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبه مرتكبها . فكل اجراء يقوم به في هذا السبيل يعتبر صحيحا منتجا لآثره ما دام لم يندخل بفعله في خلق الجريمة او التحريض على مقارفتها ، وطالما بقيت اراده الجاني حرة غير معدومة ولا تشرب على مأمور الضبط في أن يصطنع في تلك الحدود من الوسائل البارة ما يسلس لمقصوده في الكشف عن الجريمة ولا يتصادم مع أخلاق الجماعة . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه نعى الى الضابط من أحد المرشدين ان المتهم - المطعون ضده - وهو رجل كيف البصر - يتجر في الأفيون ويقوم بتوزيعه على العملاء في مكان عينه ، فانتقل ثمة متظاهرا برغبته في الشراء فأخرج له المتهم ما معه من المخدر للتأكد من جودة صنفه ، فالقى الضابط - عندئذ - القبض عليه ، فان ما فعله يكون اجراء مشروعاً يصح اخذ المتهم بنتيجته متى اطمأنت المحكمة الى حصوله ، لأن تظاهر مأمور الضبط برغبته في الشراء ، ليس فيه خلق للجريمة أو تحريض عليها . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذا أبطل الدليل المستمد مما كشف عنه المتهم طواعية من احرازه للمخدر ، يكون على غير سند من الواقع ، أو أساس من القانون ، مما يعيبه بما يوجب نقضه . ولما كانت المحكمة قد حجبت نفسها عن مواجهة عناصر الدعوى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن ٢١٠ سنة ٢٨ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين عادل يونس رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد النعم حمزاوى ونصر الدين مرام ومحمد ابو الفضل حفى) .

٢٩١

١٥ أبريل ١٩٦٨

ارتباط : عقوبة . إصابة خطأ . سلاح . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٢٢ ، شروطها ، تقدير توافرها .

المبدأ القانوني :

تقدير توافر شروط المادة ٣٢ من قانون العقوبات أو عدم توافرها أمر يدخل في سلطة محكمة الموضوع ما دامت تقيم قضاها على ما يحمله قانونا . فاذا استخلصت المحكمة من ذلك في منطق سليم ان جرائم احراز

بمقتضى المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ، فإن ذلك حسبه ليبرا من القصور ، ومن ثم فإن الطعن يكون على غير أساس واجب الرفض .

(الطعن ٣١٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٣
١٥ أبريل ١٩٦٨

(أ) عمل : استئناف ، تقرير به ، ميعاده . حكم ، تسبيب عيب . نقص ، طعن . خطأ في تطبيق القانون . إجراءات م ١/٤٠٦ .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب . استئناف . نظره والحكم فيه ، نقص ، طعن . خطأ في تطبيق قانون ، نيابة عامة .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم المطعون فيه اذ ذهب على خلاف الواقع الى ان المتهم لم يفرربالاستئناف الا في .. ورتب على ذلك القضاء بعدم قبول استئنافه شكلا لتعديمه بعد الميعاد ، يكون قد أخطأ في الاسناد خطأ جره الى الخطأ في تطبيق القانون .

٢ - اذا كان خطأ الحكم قد حجب محكمة الموضوع عن أن تقول كلمتها في موضوع استئناف التهم من حيث ثبوت صحة اسناد التهم ماديا اليه وتحقيق دفاعه ، اذ لا يتسنى النظر في تصحيح هذا الخطأ الا بعد أن يقول الحكم كلمته في موضوع الدعوى من حيث صحة اسناد التهم ماديا الى المتهم .

المحكمة :

.. لما كان الشايت الطاعن قرر بالاستئناف في .. لا .. مما مفاده انه قرر به خلال الأجل القانوني الذي حددته الفقرة الأولى من المادة ٤٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه اذ ذهب على خلاف الواقع الى أن الطاعن لم يقرر بالاستئناف الا في .. ورتب على ذلك القضاء بعدم قبول استئنافه شكلا لتعديمه بعد الميعاد ، فانه يكون قد أخطأ في الاسناد وقد جره ذلك الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن أن تقول كلمتها في موضوع استئناف الطاعن من حيث ثبوت صحة اسناد التهم ماديا اليه وتحقيق دفاعه من أن عمله بالشركة عمل فني بحث لا يمت

(ج) اصابة رضية : جرح رضى ، ضرب بالأيدي ، بالعصى .

(د) دليل فني : مطابقته لاقوال الشهود .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط لتوافر جنحة الضرب التي تقع تحت نص المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أن يحدث الاعتداء جرحا أو ينشأ عنه مرض أو عجز ، بل يعد الفعل ضربا ولو حصل باليد مرة واحدة سواء ترك أثرا أو لم يترك .

٢ - لا يلزم لصحة الحكم بالادانة بمقتضى المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أن يبين موقع الاصابات التي أنزلها المتهم بالمجنى عليه ، ولا أثرها ولا درجة جسامتها .

٣ - الاصابات الرضية كما يجوز حدوثها من الضرب بالأيدي يجوز حدوثها من الضرب بالعصى .

٤ - ليس بلام أن تطابق اقوال الشهود مضمون الدليل الفنى ، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على المواءمة والتوفيق .

المحكمة :

.. وحيث انه ليس بلام أن تطابق اقوال الشهود مضمون الدليل الفنى بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولى غير متناقض مع الدليل الفنى تناقضا يستعصى على المواءمة والتوفيق . ولا يشترط لتوافر جنحة الضرب التي تقع تحت نص المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أن يحدث الاعتداء جرحا أو ينشأ عنه مرض أو عجز ، بل يعد بالفعل ضربا ولو حصل باليد مرة واحدة سواء ترك أثرا أو لم يترك ، وعلى ذلك فلا يلزم لصحة الحكم بالادانة بمقتضى تلك المادة أن يبين موقع الاصابات التي أنزلها المتهم بالمجنى عليه ، ولا أثرها ولا درجة جسامتها . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بالخلاف بين الدليلين القولى والفنى وكان الحكم قد خلا مما يظهر دعوى هذا الخلاف . وكانت الاصابات الرضية كما يجوز حدوثها من الضرب بالأيدي ، يجوز حدوثها من الضرب بالعصى . وكان الحكم - فوق ذلك - قد أثبت على الطاعن انه أسهم في الاعتداء على المجنى عليه بالضرب مما أحدث به الاصابات التي أثبتتها من واقع التقرير الطبى وأخذه

من بينها اجراء تفتيش المنازل المأذون به منها ، اذ هو عمل من اعمال التحقيق . فاذا ما اتخذت اجراءات من هذا القبيل قبل صدور الطلب وفعت باطلة بطلانا من النظام العام لاتصاله بشرط اصيل لازم لاتخاذها ، ولا يصححها الطلب اللاحق .

٢ - اذا كانت الدعوى الجنائية مما يتوقف رفعها على طلب من وزير الخزانة او ممن ينييه في ذلك ، وكان التائب ان تفتيش منزل المتهمم المأذون به من النيابة العامة والذي اسفر عن ضبط التبغ محل الجريمة ، فسد صدر الامر به ونفذ قبل صدور الطلب من مدير الجمرات ، فان هذه الاجراءات تكون قد وفعت باطلة ، ويمتد هذا البطلان الى كل ما اسفرت عنه ، ولا محل للقول بان الجريمة كان متلبسا بها لعدم قيام حالة من حالات التلبس المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية لان ضبط التبغ كان وليد التفتيش الباطل المأذون به .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مجملته ، انه اذ دلت تحريات معاون الانتاج على ان المطعون ضده يتجر في التبغ المهرب فقد استصدر بتاريخ ٣٠ من مايو ١٩٦٥ اذنا من النيابة العامة بتفتيش منزله واذا قام بذلك ضبط به التبغ المغشوش والمحظور احرازه - وبتاريخ ٢٥ من يونيو ١٩٦٥ اصدر السيد مدير جمرات بور سعيد طلبا باحالة المطعون ضده الى المحاكمة الجنائية ، ويبين من الحكم انه قام قضائه فيما انتهى اليه من براءة المطعون ضده ورفض الدعوى المدنية قبله ، استنادا الى بطلان عناصر التحقيق القائمة في الدعوى لصدور وتنفيذ اذن النيابة بتفتيش منزل المطعون ضده قبل صدور الطلب من مدير مصلحة الجمارك بالسير في اجراءات الدعوى ورتب على ذلك اهدار حجية الأدلة المستمدة من هذا التفتيش . لما كان ذلك ، وكانت المادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب التبغ بما نصت عليه من عدم جواز « رفع الدعوى العمومية او اتخاذ أية اجراءات في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون الا بطلب مكتوب من وزير الخزانة او من ينييه » قد صيغت على غرار المادة التاسعة من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ . وكان مؤدى ما نصت عليه هذه

للادعمال الادارية بصلة وبالتالي فلا يمثل الشركة في ذلك ولا يصح اسناد الجرم اليه فانه يتعين ان يكون النقض مقرونا بالاحالة بالنسبة لطعن المحكوم عليه والنيابة العامة معا لوحدته الموضوع بغير حاجة لبحث ما تثيره النيابة في الطعن المقدم منها من تعيب للحكم في مخالفته للقانون لنزوله عن الحد الأدنى لعقوبة الغرامة المقررة لجريمة عدم وضع لائحة النظام بالمؤسسة ولقضائه بمقوبة واحدة عن جريمتي عدم اعداد ملف لكل عامل وعدم اعطاء العمال اجازتهم السنوية رغم عدم الارتباط بينهما ، اذ لا يتسنى النظر في نصحيح هذا الخطا الا بعد ان يقول الحكم كلمته في موضوع الدعوى من حيث صحة اسناد التهم ماديا الى المتهم .

١ الطعن ٢١٥ سنة ٢٨ ق رئاسة ومضوية السادة المسارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمود الفراوي .

٢٩٤

١٥ ابريل ١٩٦٨

(١) دخان : دعوى جنائية ، تحريكها . بطلان . نظام عام . تحقيق . تفتيش منزل . اذن ، اصداره . نيابة عامة . حكم ، تسييب ، عيب . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ٤ ، عقوبات م ١٨٤ . اجراءات م ٩١ و ٩٢ م ٩٢ و ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ .

(ب) تفتيش : تنفيذ الاذن به قبل صدور طلب برفع الدعوى الجنائية . اجراءات م ٣٠ .

المبادئ القانونية :

١ - مؤدى ما نصت عليه المادة ٩ اجراءات من عدم جواز رفع الدعوى الجنائية او اتخاذ اجراء فيها في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٨٤ من قانون العقوبات الا بناء على طلب كتابي من الهيئة او رئيس المصلحة المجنى عليها انما ينصرف الى اجراءات التحقيق التي تباشرها النيابة العامة بوصف كونها السلطة صاحبة الولاية فيما يتعلق بالدعوى الجنائية ، ومن ثم فان القيد الوارد بالمادة الرابعة من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، لا ينصرف فقط الى اجراءات رفع الدعوى بل يمتد الى اجراءات التحقيق التي تتخذها النيابة العامة تعقبا لارتكبي الجرائم واستجماع الأدلة عليهم والتي

(ب) عقوبة مشددة : فقرة ثالثة من المادة ٢٦ من القانون ٢٩٤ لسنة ١٩٥٤ ، حالة خاصة .

(ج) تفتيش : اذن ، تنفيذه . دفع بطلان تفتيش . نقض ، طعن ، دفع بطلان اجراء التفتيش لحصوله ممن لم يندب لتنفيذه لأول مرة امام محكمة النقض . اثارته في تحقيق النيابة ضرورة التمسك به امام محكمة الموضوع .

(د) حكم . تسبيب ، عيب . تناقض الشهود في بعض تفصيلات الشهادة .

المبادئ القانونية :

١ - يصح الاستناد الى سوابق المتهم سواء لتشديد العقوبة عليه في العود ، او كقرينة على ميله الى الاجرام .

٢ - ان تطبيق العقوبة المشددة وفقا للفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون ٢٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الاسلحة والادخائر ، المعلة بالقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ، لا يستند الى احكام العود بل هو قائم على حالة خاصة تستوجب تشديد العقاب وفقا للفقرة (ج) من المادة السابعة من القانون آنف الذكر ما دامت المدة اللازمة لرد الاعتبار بحكم القانون لم تكون قد انقضت بالنسبة الى الحكم السابق صدوره .

٣ - لا يجوز ابداء الدفع بطلان اجراء التفتيش لحصوله ممن لم يندب لتنفيذه لأول مرة امام محكمة النقض ، ولا تغني اثارته في تحقيق النيابة عن وجوب التمسك به امام قاضي الموضوع كيما يصح اتخاذ سكوت الحكم عن السرد عليه وجهها للنهي على قضائه .

٤ - لا ينال من سلامة الحكم تناقض الشهود في بعض تفصيلات الشهادة ، ما دام قد استخلص الادانة من اقوالهم بما لا تناقض فيه ، وما دامت هذه التفصيلات لم تكن موضوع استدلال من الحكم ولا دفاع من الطاعن .

المحكمة :

.. وحيث ان الدفع بطلان اجراء التفتيش لحصوله ممن لم يندب لتنفيذه لا يجوز ابدائه لأول مرة امام محكمة النقض . ولا تغني اثارته في تحقيق النيابة عن وجوب التمسك به امام قاضي الموضوع ، كيما يصح اتخاذ سكوت الحكم عن الرد عليه وجهها

المادة من عدم جواز رفع الدعوى الجنائية او اتخاذ اي اجراء فيها في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٨٤ من قانون العقوبات الا بناء على طلب كتابي من الهيئة او رئيس المصلحة المجنى عليها انما ينصرف الى اجراءات التحقيق التي تباشرها النيابة العامة بوصفها السلطة صاحبة الولاية فيما يتعلق بالدعوى الجنائية ، فان القيد الوارد بالمادة الرابعة المشار اليها لا ينصرف فقط الى اجراءات رفع الدعوى بل يمتد ايضا الى اجراءات التحقيق التي تتخذها النيابة العامة تعقبا لمرتكبي الجرائم واستجماع الأدلة عليهم والتي من بينها اجراء تفتيش المنازل المأذون به منها اذ هو طبقا لصريح نص المادة ٩١ من قانون الاجراءات الجنائية وعلى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض - عمل من اعمال التحقيق ، فاذا ما اتخذت اجراءات من هذا القبيل قبل صدور الطلب وقعت تلك الاجراءات باطلا ولا يصححها الطلب اللاحق ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لاتصاله بشرط اصيل لازم لاتخاذ الاجراءات . ولما كانت الدعوى مما يتوقف رفعها على طلب من وزير الخزانة او ممن ينسب في ذلك وكان الثابت بعمدونات الحكم المظنون فيه ان تفتيش منزل المظنون ضده المأذون به من النيابة العامة والذي اسفر عن ضبط التبغ محل الجريمة قد صدر الامر به ونفذ قبل صدور الطلب من مدير الجمرك وهو ما لم يجحده الطاعن بأسباب طعنه فان هذه الاجراءات تكون قد وقعت باطلا ويمتد هذا البطلان الى كل ما اسفرت منه ، واذا ما كان الحكم المظنون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد اصاب صحيح القانون ، ولا محل للقول بان الجريمة كانت متلبسا بها لعدم قيام حالة من حالات التلبس المنصوص عليها بالمادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية لان ضبط التبغ كان وليد التفتيش الباطل المأذون به على ما سلف بيانه . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

ر. ا. الطعن ٣١٦ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة ١

٢٩٥

١٥ ابريل ١٩٦٨

(ا) عقوبة . ظرف مشدد . عود . اثبات . قرائن . سلاح . استناد الى سوابق المتهم لتشديد العقوبة عليه في العود او كقرينة على ميله الى الاجرام .

كافة موضوعية وشكلية وتقضي بنقض الحكم في أي حالة من حالات الخطأ في القانون أو البطلان ولو من تلقاء نفسها غير مقيدة في ذلك بحدود أوجه الطعن أو مبنى الرأي الذي تعرض به النيابة العامة تلك الأحكام (١).

٢ - الحكم يجب أن يكون مستكملاً بذاته شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأي دليل غير مستمد منه أو بأي طريق من طرق الإثبات . ولما كان يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه صدر حضورياً بأعدام الطاعن وخلت مدوناته من تاريخ إصداره ، فإنه يكون باطلاً قانوناً .

المحكمة :

.. وحيث أنه يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه صدر حضورياً بأعدام الطاعن وخلت مدوناته من تاريخ إصداره مما يبطله قانوناً . ولا يشفع في هذا أن يكون محضر الجلسة قد استوفى هذا البيان ، لأنه وإن كان الأصل أن محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيانات الديباجة ، إلا أنه من المستقر عليه أن ورقة الحكم هي من الأوراق الرسمية التي يجب أن تحمل تاريخ إصداره والا بطلت لفقدها عنصراً من مقوماتها قانوناً ، وأن الحكم يجب أن يكون مستكملاً بذاته شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأي دليل غير مستمد منه أو بأي طريق من طرق الإثبات ولا يقدح في ذلك أن يكون تقرير أسباب الطعن ومذكرة النيابة العامة لم يشر كلاهما إلى ما وقع في الحكم من بطلان ، ذلك بأن المادة ٤٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ سالف البيان تنص على أنه « مع عدم الإخلال بالأحكام المتقدمة إذا كان الحكم صادراً حضورياً بعقوبة الأعدام يجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها في الحكم وذلك في الميعاد المبين بالمادة ٣٤ ، وتحكم المحكمة طبقاً لما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة ٣٥ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٩ » . ومفاد ذلك أن وظيفة محكمة النقض في شأن الأحكام الصادرة بالأعدام ذات طبيعة خاصة تقتضيها أعمال رقابتها على عناصر الحكم كافة موضوعية وشكلية وتقضي بنقض الحكم في أية حالة من حالات الخطأ في القانون أو البطلان ولو من تلقاء نفسها غير مقيدة في ذلك بحدود

للنمى على قضائه وهو ما لم يحصل - وكان تناقض التهود في بعض تفصيلات الشهادة بفرض صحته - لا بنال من سلامة الحكم . ما دام قد استخلص الإدانة من أقوالهم بما لا تناقض فيه ، وما دامت هذه التفصيلات لم تكن موضوع استدلال من الحكم ، ولا دفاع من الطاعن .

١١ كان ذلك . وكان يصح الاستناد إلى سوابق المتهم سواء لتشديد العقوبة عليه في العود ، أو كقرينة على ميله إلى الإجرام . وكان تطبيق العقوبة المشددة وفقاً للفقرة الشائنة من المادة ٢٦ من القانون ٣٩٢ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر المعدلة بالقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ لا يستند إلى أحكام العود . بل هو قائم على حالة خاصة تستوجب تشديد العقاب وفقاً للفقرة (ج) من المادة السابعة من القانون آنف الذكر ما دامت المدة اللازمة لرد الاعتبار بحكم القانون لم تكن قد انقضت بالنسبة إلى الحكم السابق صدوره على الطاعن في جريمة السرقة وكان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع ، ولم يدع في طعنه أنه قضى برد اعتباره عن الحكم السابق . لما كان ذلك ، وكان باقى ما يثيره الطاعن في طعنه أنها هو دفاع موضوعي بحث بحسب المحكمة أن أفصححت عن أطراحه . لما كان ما تقدم : فإن الطعن يكون على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٤٠٩ سنة ٢٨ رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزاوى ونصر الدين عزام ومحمد أبو الفضل حنفي) .

٢٩٦

١٥ أبريل ١٩٦٨

(١) نقض : طعن : بطلان الحكم . محكمة النقض ، أحكام بالإعدام . بطلان . في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ٢٢ ٤٦ و ٢٩ و ٢٥ .

(ب) حكم : إصداره ، بياناته ، تاريخه . محضر جلسة . بطلان .

المبادئ القانونية :

١ - وظيفة محكمة النقض في شأن الأحكام الصادرة بالإعدام ذات طبيعة خاصة يقتضيها أعمال رقابتها على عناصر الحكم

المحكمة :

.. وحيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله أنها « تخلص فيما أبلغ به وقرره المجنى عليه من أن المتهم (الطاعن) تسلم منه بموجب عقد أئتمان مؤرخ ١٩٦٣/٥/٢ الأخشاب المبينة بالعقد لاستعمالها شدة لبناء لقاء أجره قدرها ٥٠ جنيها عن الثلاثة أشهر وإذا لم يسلمها في نهاية المدة يلزم بدفع ثمنها وقدره ٨٠٠ جنية - وقسدم عقدا مؤرخا ١٩٦٣/٥/٢ مديلا بتوقيع المتهم يقرر فيه أنه تسلم من المجنى عليه الأخشاب المبينة وصفا وقيمة بالعقد لاستعمالها كشدة لبناء لمدة ثلاثة أشهر بأجرة قدرها ٥٠ جنيها ويقرر أن تلك الأخشاب أصبحت أمانة في ذمته ويتعهد بتسليمها في نهاية تلك المدة أي بعد ثلاثة أشهر ويتعهد بملزوميته في حالة عدم تسليمها في نهاية تلك المدة بدفع ثمنها وقدره ٨٠٠ جنية وبعد أن أورد الحكم دفاع الطاعن في شأن تكييف العقد رد عليه بقوله « أن التكييف السليم للعقد المؤرخ ١٩٦٣/٥/٢ أنه عقد إيجار كصريح نصه الذي يجب عدم الانحراف عنه طالما هو واضح وظاهر وقاطع في الدلالة على إرادة طرفية لا لبس فيه ولا غموض ، وما التزبد بالنص فيه على ملزومية المتهم إذا لم يسلم الأخشاب في نهاية مدة الإيجار بدفع ثمنها وقدره ٨٠٠ جنية الا حفظا لحق المجنى عليه في الرجوع على المتهم بقيمة الأخشاب في حالة تبديدها أو تلفها وتقدير قيمتها مؤقتا حتى لا تكون موضوع نزاع مستقبلا . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع حق تفسير العقود والقرارات على الوجه الذي تراه مفهوما منها وبما لا يخرج عما تحتمله عباراتها . ولا معقب عليها في ذلك ما دامت عبارات المحرر تحتمل التفسير الذي أخذت به .

٢ - متى كانت عبارات العقد كما أوردها الحكم المطعون فيه تؤيد ما استظهرته المحكمة منها ، ولم يخرج الحكم في تفسيره للعقد عما تحتمله نصوصه ، فاستخلص أن نية المتعاقدين قد انصرفت في وضوح وفي دلالة قاطعة إلى اعتبار العقد عقد إيجار ، وأن تقديرهما لقيمة الأخشاب والنص على التزام المتهم بدفعها في حالة عدم رد الأخشاب ، لم يقصد به سوى حفظ حق المدعى المسمى وذلك بتقدير تلك القيمة سلفا ، قطعا لكل نزاع قد يثار في شأنها مستقبلا ، وكان هذا الذي خلص إليه الحكم هو استخلاص سائغ حصلته محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية مما تستقل به ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ، فإن النمي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد .

أوجه الطعن أو مبنى الرأي الذي تعرض به النيابة العامة تلك الأحكام - وذلك هو المستفاد من الجمع بين الفقرة الثانية من المادة ٣٥ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٩ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه . لما كان ذلك ، وكان البطلان الذي لحق الحكم المطعون فيه يندرج تحت حكم الحالة الثانية من المادة ٣٠ التي أحالت إليها الفقرة الثانية من المادة ٣٩ ، وكانت المادة ٤٦ من القانون سالف الذكر قد أوجبت على هذه المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بنقض الحكم إذا ما وقع فيه بطلان من هذا القبيل ، فإنه يتعين نقض الحكم الصادر بإعدام المحكوم عليه والاحالة بغير حاجة إلى بحث ما يثيره الطاعن في أوجه طعنه .

(الطعن ٤٨٨ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٧

١٥ أبريل ١٩٦٨

(١) تبديد : خيانة أمانة . . محكمة موضوع ، سلطتها في تفسير محررات ، حكم « تسبيب ، عيب .
(ب) عقد : تفسيره ، نية المتعاقدين . استخلاصها . محكمة موضوع .

المبادئ القانونية :

١ - لمحكمة الموضوع حق تفسير العقود والقرارات على الوجه الذي تراه مفهوما منها وبما لا يخرج عما تحتمله عباراتها ، ولا معقب عليها في ذلك ما دامت عبارات المحرر تحتمل التفسير الذي أخذت به .

٢ - متى كانت عبارات العقد كما أوردها الحكم المطعون فيه تؤيد ما استظهرته المحكمة منها ، ولم يخرج الحكم في تفسيره للعقد عما تحتمله نصوصه ، فاستخلص أن نية المتعاقدين قد انصرفت في وضوح وفي دلالة قاطعة إلى اعتبار العقد عقد إيجار ، وأن تقديرهما لقيمة الأخشاب والنص على التزام المتهم بدفعها في حالة عدم رد الأخشاب ، لم يقصد به سوى حفظ حق المدعى المسمى وذلك بتقدير تلك القيمة سلفا ، قطعا لكل نزاع قد يثار في شأنها مستقبلا ، وكان هذا الذي خلص إليه الحكم هو استخلاص سائغ حصلته محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية مما تستقل به ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ، فإن النمي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد .

(س) افراد غير قضائي : تحقيق نيابة . للمحكمة
أن تعتبره دليلا مكتوبا او مبدا ثبوت بالكتابة او مجرد
قريته .

(ع) اثبات بالبينة : دفع بعدم جوازه .

(ف) شاهد اثبات : سماعه في حضرة المتهم ومحاميه
بمسك بعدم جواز اثبات بالبينة .

(ص) تعامل محرم : نقد : وكيل سورى غير معيم
سليمه نقد مصرى دون ايداعه وتجهيده .

(ق) جريمة : تعامل بالنقد المصرى بالوكالة عن
غير معيم ، تسليم النقد لغير المصارف المعتمدة .

(ر) حكم : تسبيب ، عيب .

البادىء القانونية :

١ - انه طبقا لنص المادة ٦٨ من دستور
الجمهورية العربية المتحدة الصادر في ٥ من
مارس سنة ١٩٥٨ احتفظ كل من اقليمي
الجمهورية بنوع من الذاتية التشريعية وبقي له
نظامه النقلى وميزانيته المستقلة وحسبوده
الجمركية واستمرت التشريعات تصدر مقصورة
النطاق على اقليم دون آخر الى ان يشملها معا
تقنين موحد .

٢ - القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بشأن الرقابة
على عمليات النقد والقوانين المعدلة له كان
سارى المفعول قبل الوحدة في الاقليم المصرى
مقصودا به حماية النقد المصرى منظورا اليه
في علاقته بالنقد الاجنبى فلا يمتد نطاقه سواء
بنص الدستور او بحكم طبيعته الى الاقليم
السورى الذى احتفظ بنقده السورى ولا يفيد
من رخصه سوى ابناء الاقليم المصرى فيما
ايح لهم بنصوصه .

٣ - ليس من شأن انسياغ جنسية
الجمهورية العربية المتحدة على ابناء الاقليمين
بمقتضى القانون ٨٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن
جنسية الجمهورية العربية المتحدة او صدور
القانون ٨٩ لسنة ١٩٦٠ في شأن دخول واقامة
الاجانب باراضى الجمهورية العربية المتحدة
او الخروج منها والذى اعفى السوريين من
اجراءات الاقامة وتحديدها بمانع من انطباق
القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ على ابناء الاقليم
السورى .

٤ - قرار وزير الاقتصاد رقم ٨٩٣ لسنة
١٩٦٠ باصدار لائحة الرقابة على عمليات
النقد وقد صدر خلال الوحدة ، ان قصر اباحة

النقض عليها في ذلك ، فان النعى على الحكم
بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد .
لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير
اساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٥٤٧ سنة ٢٨ ق رئاسة وعصرية السادة
المستشارين مختار مصطفى وضوان نائب رئيس المحكمة
ومحمد محفوظ ومحمد عبد الرعاب خليل وحسين صالح
ومحمود عطيفة) .

٢٩٨

١٦ أبريل ١٩٦٨

(١) جمهورية عربية متحدة : اقليمها ، ذاتية
تشريعية ، دستور مارس ١٩٦٨ م ٦٨ .

(ب) نقد : ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، انطباقه على
الاقليم السورى ، نقد مصرى ، حظر تعامل به ، سريانه
على غير المقيمين .

(ج) اقامة : اجراءاتها ، تحديدها ق ٨٠ لسنة
١٩٤٧ ، انطباقه على ابناء الاقليم السورى ق ٨٢ لسنة
١٩٥٨ ق ٨٩ لسنة ١٩٦٠ .

(د) نقد مصرى : تعامل به ، قرار وزير اقتصاد
٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة
١١ لسنة ١٩٦١ .

(هـ) سورى غير معيم : وكيله ، تعامله بالنقد
المصرى . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ق ٨٢ .

(و) اقامة مؤقتة : غير مشروعة . وكيل غير المقيم
ولو كان مصرى مقيما في مصر . تعامله بالنقد المصرى .

(ز) نقد مصرى : المقصود بالتعامل به .

(ح) اقامة : مؤقتة او غير مشروعة . قرار ٨٩٣
لسنة ١٩٦٠ ، انطباقه .

(ط) اقامة معبرة : شرطها . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧
(ي) سورى غير معيم : تعامله بالنقد المصرى ،
قرار وزير الاقتصاد ٥٨٣ لسنة ١٩٦٠ ق ٨٠ لسنة
١٩٤٧ .

(ك) جريمة : اركانها . قصد جنائى . نقد . تعامل
بالنقد المصرى . قانون ، تفسيره .

(ل) اثبات : مبدا ثبوت بالكتابة . بينة . قرائن .
تصرف قانونى . اثباته بطرق الالبات كافة .

(م) ورق نقد مصرى : تعامل ، غير المقيم او وكيله
اثباته بجميع الطرق . مدنى م ٤٠٠ .

(ن) تصرف : احتيال على القانون ، اثباته .

لها شرطا المشروعية والاعتياد ، ولما كان شرط الاعتياد يقبل التفاوت ويخضع للتأويل الذي لا تسد به النرائع وهو ما أراد الشارع تلافيه فقد حددت اللائحة مدة الإقامة المعتادة بخمس سنوات .

١٠ - قرار وزير الاقتصاد ٥٨٣ لسنة ١٩٦٠ فيها حدد به معنى المقيم قد اصدر في حدود التفويض التشريعي الوارد في المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ والتي اجازت له تعيين الشروط والاضاع التي يتم على اساسها تعامل غير المقيم بالنقد المصري ولا يوجد ادنى تضاد بين الحظر الوارد في نص القانون وبين الشروط والاضاع المحددة في القرار ، وهو والحال هذه امتداد لنص القانون ومكمل له وليس فيه خروج عنه او تعطيل له او اعفاء من تنفيذه وانما صدرنفاذا للاوضاع الدستورية المستقر عليها وفي حدود التفويض المخول لوزير الاقتصاد ، ومن ثم يتعين اعمال المعايير الواردة به تبيانا لتوافر الإقامة او انتفاؤها .

١١ - تتحقق جريمة تعامل غير المقيم او وكيله بالنقد المصري متى قارف الجاني الفعل المؤثم عن عمد مع العلم بماهيته وكون هذا الفعل في ذاته مخالفا للقانون ، فلا يشترط لتحقيقها قصد خاص .

١٢ - مؤدى الفقرة الاولى من المادة ٤٠٠ من القانون المدني انه لا يسار في اثبات التصرف القانوني الذي تزيد قيمته على عشرة جنيهات بغير الكتابة في المواد الجنائية اذا كانت الجريمة هي الاخلال بهذا التصرف كخيانة الامانة مثلا اما اذا كانت الجريمة هي التصرف القانوني ذاته دون الاخلال به جاز اثباته بطرق الاثبات كافة رجوعا الى حكم الاصل في اطلاق الاثبات في المواد الجنائية .

١٣ - التعامل من غير المقيم او وكيله في اوراق النقد المصري هو من قبيل التصرف المؤثم ، ومن ثم جاز اثباته بجميع طرق الاثبات بما في ذلك البيينة والقرائن اعتبارا بان الوكالة عن غير المقيم في التعامل لا تنفك عن التعامل المحظور وتكون معه واقعة اجرامية واحدة يجرى عليها ما يجرى على نظائرها من المسائل الجنائية في الاثبات .

١٤ - ان التصرف اذا وقع احتيالا على القانون كالتهرب او ما في حكمه صح اثباته بطرق الاثبات جميعا بما في ذلك البيينة والقرائن

١٥ - اقرار المتهم في تحقيق انيابة بقيام

التعامل بالنقد المصري بغير قبيل على ابناء الاقليم المصري مدن يتمتعون بجنسية الجدهم سورية العربية المتحدة انما قصد بيان النطاق الاقليمي للحظر الوارد في الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ واوضح بالضرورة انه يشمل ابناء الاقليم السوري غير المقيمين في مصر ، يقطع بذلك فوق ما تقدم انه قد صدر قرار رئيسي الجمهورية العربية المتحدة رقم ١١ لسنة ١٩٦١ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد الاجنبي في الاقليم الشمالي ونص في الفقرة الثانية من المادة الاولى منه على حظر التعامل بنقد الاقليم الشمالي على غير المقيمين فيه حتى من ابناء مصر .

٥ - متى كان الحكم المطعون فيه قد اجري حكم الحظر الوارد في الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ على المتهم بصفته وكيل عن سوري غير مقيم في مصر وتعامله بالنقد المصري بهذه الصفة ، فانه يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا .

٦ - ان خطاب الشارع في حظر التعامل بالنقد المصري موجه اصالة الى غير المقيم ولو اقام بصفة مؤقتة او غير مشروعة في مصر ، والى وكيل غير المقيم ولو كان مصريا مقيما في مصر واعتبر كلا منهما فاعلا اصليا في جريمة التعامل بالنقد المصري ، سواء باذات او بالوساطة ولو كان تعامله به حاصل مع مصري مقيم في مصر .

٧ - المقصود بالتعامل بالنقد المصري كل عملية من اي نوع ايا كان الاسم الذي يصدق عليها في القانون - يكون فيها دفع بالنقد المصري اخلا بواجب التجديد الذي فرضه الشارع على اموال غير المقيم وضرورة وضعها في حسابات ((غير مقيم)) في احد المصارف المرخص لها في مزاوله عمليات النقد حتى ياذن وزير المالية بالاخراج عما يرى الافراج عنه منها واستيناع انقد المصري وتسليمه الى غير مقيم يعتبر ولا شك عملية من هذا القبيل .

٨ - غير المقيم هو من يقيم في مصر اقامة مؤقتة او غير مشروعة ، اما المقيم فهو من ينطبق عليه احد الشروط الواردة في المادة ٢٤ من قرار وزير الاقتصاد ٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ .

٩ - الإقامة في الاصل واقعة مادية ومسالة فعلية ، واذا كان الشارع قد اعتبر من يقيم اقامة مؤقتة او غير مشروعة في حكم غير المقيم فلهذا ذلك انه قصد بالاقامة المعتبرة ان يتوافر

بالنقد المصرى بأدلة منتجة وعرض لدفاعه في هذا الشأن واقسطه حقه ورد عليه بما يفنده فإنه يكون بريئا من عيب القصور .

المحكمة :

.. وحيث ان المادة ٦٨ من دستور الجمهورية العربية المتحدة الصادر في ٥ من مارس ١٩٥٨ قد نصت على ان " كل ما قرره التسريعات المعمول بها في كل من اقليم مصر وسورية عند العمل بهذا الدستور تبقى سارية المفعول في النطاق الاقليمي المقرر لها عند اصدارها ، ويجوز الفاء هذه التشريعات او تعديلها وفقا للنظام المقرر بهذا الدستور " . وطبقا لهذا النص الدستوري احتفظ كل من اقليمى الجمهورية بنوع من الذاتية التشريعية وبقي له نظامه النقدي وميزانيته المستقلة . وحدوده الجمركية ، واستمرت التشريعات تصدر مقصورة النطاق على اقليم دون آخر الى ان يشملهما معا تقنين موحد . ولما كان القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بشأن الرقابة على عمليات النقد الصادر في ٩ من يوليو ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له سارى المفعول - قبل الوحدة - في الاقليم المصرى مقصودا به حماية النقد المصرى منظورا اليه في علاقته بالنقد الاجنبى فلا يمتد نطاقه سواء بنص الدستور او بحكم طبيعته الى الاقليم السورى الذى احتفظ بنقده السورى ، ولا يفيد من رخصه سوى ابناء الاقليم المصرى فيما ابيع لهم بنصوصه ، وعلى ذلك فان الحظر على غير المقيمين في مصر او وكلائهم في التعامل بالنقد المصرى - والوارد في الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ - يسرى بالضرورة على ابناء الاقليم السورى متى كانوا غير مقيمين بالفعل في الاقليم المصرى بالمعنى الذى عنساه تشريع الرقابة على عمليات النقد وبينه . وليس من شأن انسباغ جنسية الجمهورية العربية المتحدة على ابناء الاقليمين بمقتضى القانون ٨٢ لسنة ١٩٥٨ الصادر في ٣ من يوليو ١٩٥٨ في شأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة او صدور القانون ٨٩ لسنة ١٩٦٠ في ٢٤ من مارس ١٩٦٠ في شأن دخول واقامة الاجانب بأراضى الجمهورية العربية المتحدة والخروج منها والذى اعفى السوريين من اجراءات الاقامة وتجديدها ، بماتع من انطباق القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بشأن الرقابة على عمليات النقد في حدود ما حظره على ابناء الاقليم السورى لان لكل

صفة الوكالة به عن غير المقيم وتعامله بهذه الصفة في النقد المصرى ، هو اقرار غير قضائى للمحكمة ان تعتبره دليلا مكتوبا او مبدأ ثبوت بالكتابة او مجرد قرينة ولا معقب على تقديرها في ذلك متى كان سائفا وله سنده من اقسوال المقر فى الاوراق لان شرط القانون لو جسد الكتابة عند الاثبات يكون قد تحقق .

١٦ - الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة ليس من النظام العام ، فيتعين ابدأؤه في حينه قبل سماع البينة والا سقط الحق في التمسك به .

١٧ - اذا كانت محكمة اول درجة قد سمعت احد شهود الاثبات في حضرة المتهم ومحاميه دون ان يتمسك ايهما بعدم جواز اثبات الوكالة بالبينة ، فان حيق المتهم في التمسك به يكون قد سقط بعدم ابدأئه في ابدأئه .

١٨ - متى كان ما أثبته الحكم في حق المتهم باعترافه يتحقق به معنى الوكالة عن غير المقيم في التعامل بالنقد المصرى كما هي معرفة في القانون ، اذ انا به في بيع الساعات وتسليم ثمنها الى من عينه من قبله ، فلا يصح اقتطاع واقعة التسليم وحدها من سياق التصرف القانونى الذى يشره المتهم لتصحيح القول بانتفاء الوكالة او عدم تحقيق التعامل المؤتم ، ذلك ان تسليم النقد المصرى الذى حصله المتهم المذكور بالوكالة عن غير المقيم الى اى شخص دون ابدأعه وتجميده في احد المصارف المرخص لها في مزاوله عمليات النقد الاجنبى ، يتحقق به التعامل المجرم .

١٩ - تسليم النقد المصرى المتعامل به بالوكالة عن غير مقيم لغير المصارف المعتمدة يتحقق به التعامل المؤتم سواء كان التسليم حاصلًا لمقيم او لغير مقيم ، ومن ثم فان عدم تعيين اشخاص من تسلموا النقد المصرى ليس بذى اثر في قيام الجريمة .

٢٠ - اذا كان ما حصله الحكم من اعتراف الطاعن له اصله الثابت في الاوراق سواء في محضر استدلال الشرطة او في محضر تحقيق النيابة ، وكان هذا الاعتراف نصا صريحا في اقتراف الجريمة المسندة اليه ، وكان المذكور يقر في طعنه ان موكله سورى انقطع عن الاقامة في مصر بعد سنة ١٩٦١ واقام في لبنان عند مقارفة الجريمة ، وكان الحكم قد دلل على علمه اليقيني بعدم اقامة من تابعته في التعامل

من هذه التشريعات مجاله وحكمه وحكمته فيما استثنى وأوجبه .

ولهذا فإن المادة ٢٤ من قرار وزير الاقتصاد ٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ الصادر في ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٠ بإصدار لائحة الرقابة على عمليات النقد - وقد صدر خلال الوحدة - أذ قصر إباحة التعامل بالنقد المصرى بغير قيد على أبناء الاقليم المصرى ممن يتمتعون بجنسية الجمهورية العربية المتحدة إنما قصد بيان النطاق الاقليمى للحظر الوارد فى الفقرة الثانية من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ وأوضح بالضرورة أنه يشمل أبناء الاقليم السورى غير المقيمين فى مصر ، يقطع بذلك - فوق ما تقدم - أنه قد صدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة ١١ لسنة ١٩٦١ فى ٤ من فبراير ١٩٦١ - قبل واقعة الدعوى - بتنظيم الرقابة على عمليات النقد الاجنبى فى الاقليم الشمالى ونص فى الفقرة الثانية من المادة الاولى منه على حظر التعامل بنقد الاقليم الشمالى على غير المقيمين فيه حتى من أبناء مصر ، وبذلك يتحقق انفراد كل اقليم بقانونه الذى يحمى نقده ، ويجرى الحظر فى التعامل به على غير المقيمين فيه باستثناء أبنائه وهذا كله بفض النظر عن أثر انفصال الاقليم السورى ، وانسلاخه بقوانينه ، وسقوط تبعيته بأمر الواقع او بحكم القانون للسيادة الموحدة للجمهورية العربية المتحدة ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ أجرى حكم الحظر الوارد فى الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ على الطامع بصفته وكيلا عن سورى مقيم فى مصر وتعامله بالنقد المصرى بهذه الصفة على خلاف الاوضاع التى رسمها الشارع ، يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقا صحيحا . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فى شأن تنظيم الرقابة على عمليات النقد والمضافة بالقانون ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ قد نصت على أنه « يحظر على غير المقيمين فى المملكة المصرية أو وكلائهم التعامل بالنقد المصرى أو تحويل أو بيع القراطيس المسالية المصرية الا بالشروط والاضاع التى تعين بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه فى ذلك » . ونصت المادة الخامسة من القانون المذكور على أن « المبالغ المستحقة الدفع الى اشخاص غير مقيمين فى مصر والمحظور تحويل قيمتها اليهم طبقا لاحكام هذا القانون يعتبر مبرئا للذمة دفعها فى حسابات تفتح فى أحد المصارف المشار اليها فى المادة الاولى من

هذا القانون لصالح اشخاص غير مقيمين فى مصر وتكون هذه الحسابات مجمدة ، ويعين وزير المالية بقرار منه الشروط والاضاع اللازمة للتصرف فى المبالغ التى تشتمل عليها الحسابات المجمدة » . وعرفت المادة ٢٤ من قرار وزير الاقتصاد ٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ الصادر فى ٢٢ من أكتوبر ١٩٦٠ بإصدار لائحة الرقابة على عمليات النقد غير المقيم بنصها على أنه « يقصد بغير المقيم فى هذه اللائحة من لا تتوافر فيه إحدى الصفات الآتية : (١) أن يكون متمتعاً بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وعن الاقليم المصرى بصرف النظر عن محل اقامته (ب) من يحمل بطاقة اقامة لمدة لا تقل عن خمس سنوات ميلادية (ج) كل شخص اعتبارى مركزه الرئيسى أو مركز نشاطه الرئيسى فى الاقليم المصرى (د) فروع المنشآت الاجنبية أو مكاتبها التى تزاوّل نشاطا فى الاقليم المصرى » . ونصت المادة ٣٩ من اللائحة المذكورة على أن « المبالغ المستحقة الدفع الى « غير مقيم » التى تجيز تحويلها قواعد الرقابة على عمليات النقد ينبغى أن تدفع فى حساب مجمد لدى أحد البنوك المعتمدة فى الاقليم المصرى . ويعتبر الدفع بهذه الطريقة مبرئا للذمة » . ونصت المادة ٤٨ من اللائحة على أنه « يجب أن يكون تعامل غير المقيمين ووكلائهم بالنقد المصرى عن طريق البنوك المعتمدة . ويستثنى من هذا الحكم التعامل بأوراق النقد المصرى الوارد صحتة غير المقيمين طبقا للقواعد السارية وكذلك النقد المصرى المستبدل بعملة اجنبية واردة صحتهم أو عن طريق مصرفى أو يحصلون عليه من دخل مقوم بعملة مصرية نتيجة مزاولتهم للعمل فى الاقليم المصرى » وجاء فى المذكرة الايضاحية تبريرا لاصدار القانون ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ فى شأن تعامل غير المقيم بالنقد المصرى ما نصه « وقد ظهر أن غير المقيمين فى مصر ووكلائهم يتعاملون بالنقد المصرى والقراطيس المالية المصرية بطرق عدة تنتهى بطريقة غير مباشرة الى ضياع كثير من النقد الاجنبى من حق الدولة أن تحصل عليه ، ولنع هؤلأ الاشخاص من التعامل على هذا الوجه اضيفت فقرة جديدة الى المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ . والمقصود بعبارة « غير المقيمين » الواردة فى هذه المادة الاشخاص المقيمون فى الخارج أو المقيمون فى مصر اقامة غير قانونية أو اقامة مؤقتة » . ويبين من هذه النصوص أن خطاب الشارع فى حظر التعامل بالنقد المصرى موجه أصالة الى غير المقيم ولو أقام بصفة مؤقتة أو بصفة غير مشروعة فى مصر ،

حدود التفويض المخول لوزير الاقتصاد وتعيين أعمال المعايير الواردة به تبياناً لتوافر الإقامة أو انتفائها . ولما كان يبين من استقراء النصوص السابقة أن القانون أطلق الحظر في تعامل غير المقيم ووكيله بالنقد المصري ولم يربطه بالحكمة منه مما لازمه أن الجريمة تتحقق متى قارف الجاني الفعل المؤثم عن عمد مع العلم بماهيته وكون هذا الفعل في ذاته مخالفاً للقانون ، فلا يشترط لتحقيق الجريمة قصد خاص ، لانه لا اجتهد مع صراحة النص ولأن الأحكام تدور مع مناطها لا مع الحكمة منها ، ما لم يصرح الشارع بخلافه ، ولأن القول بغير ذلك تخصيص بغير مخصص .

لما كان ذلك ، وكان القانون المدني إذ نص في الفقرة الأولى من المادة ٤٠٠ منه على أنه « في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني يزيد قيمته على عشرة جنيهات ، أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز البينة في إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك » . مما مؤداه أنه لا يسار في إثبات التصرف القانوني الذي يزيد قيمته على عشرة جنيهات بغير الكتابة في المواد الجنائية إذا كانت الجريمة هي الإخلال بهذا التصرف كخيانة الأمانة مثلاً ، أما إذا كانت الجريمة هي التصرف القانوني ذاته - دون الإخلال به - جاز إثباته بطرق الإثبات كافة رجوعاً إلى حكم الأصل في إطلاق الإثبات في المواد الجنائية .

ولما كان التعامل من غير المقيم أو وكيله في أوراق النقد المصري هو من قبيل التصرف المؤثم ، جاز إثباته بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البينة والقرائن ، اعتباراً بأن الوكالة عن غير المقيم في التعامل لا تنفك عن التعامل المحظور وتكون معه واقعة إجرامية واحدة يجرى عليها ما يجرى على نظائرها من المسائل الجنائية في الإثبات ، هذا إلى أن التصرف إذا وقع احتيالا على القانون كالتهريب أو ما في حكمه ، صح إثباته بطرق الإثبات جميعاً بما في ذلك البينة والقرائن . ومن جهة أخرى فإن الحكم المطعون فيه قد أخذ الطاعن باقراره في تحقيق النيابة بقيام صفة الوكالة به عن غير مقيم ، وتعامله بهذه الصفة في النقد المصري ، ومن ثم فإن للمحكمة أن تعتبر هذا الاقرار غير القضائي دليلاً مكتوباً أو مبداً ثبوت بالكتابة ، أو مجرد قرينة ، ولا معقب على تقديرها في ذلك متى كان سائفاً وله سند من أقوال المقر في الأوراق ، لأن شرط القانون

والى وكيل غير المقيم ولو كان مصرياً مقيماً في مصر ، واعتبر كلامهما فاعلاً أصلياً في الجريمة على اعتبار أن النص يحظر على غير المقيم التعامل بالنقد المصري سواء بالذات أو بالواسطة ، ولو كان تعامله به حاصلًا مع مصري مقيم في مصر حلوا قد يؤدي إليه تصرفه من ضياع نقد أجنبي كان من حق الدولة أن تحصل عليه أو التأثير في ثبات سعر النقد المصري أو الإخلال بميزان الدولة النقدي ، سواء أدى تصرفه إلى وقوع النتيجة التي خشى الشارع وقوعها أو لم يؤد ، مادام من شأن هذا التصرف أن يكون مؤدياً إلى تلك النتيجة . والمقصود بالتعامل بالنقد المصري كل عملية من أي نوع - أيا كان الاسم الذي يصدق عليها في القانون - يكون فيها دفع النقد المصري أخلاً بواجب التجسس الذي فرضه الشارع على أموال غير المقيم ، وضرورة وضعها في حسابات « غير مقيم » في أحد المصارف المرخص لها في مراولة عمليات النقد ، حتى يأذن وزير المالية بالافراج عما يرى الافراج عنه منها ، واستبداع النقد المصري وتسليمه إلى غير مقيم يعتبر ولا شك عملية من هذا القبيل . وغير المقيم هو من يقيم في مصر إقامة مؤقتة أو غير مشروعة أما المقيم فهو من ينطبق عليه أحد الشروط الواردة في المادة ٢٤ من قرار وزير الاقتصاد ٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ التي سبق بيانها . والإقامة في الأصل واقعة مادية ومسألة فعلية ، وإذا كان الشارع اعتبر من يقيم إقامة مؤقتة أو غير مشروعة في حكم غير المقيم ، فمعنى ذلك أنه قصد بالإقامة المعتبرة أن يتوافر لها شرطاً المشروعية والاعتقاد . ولما كان شرط الاعتقاد يقبل التفاوت ويخضع للتأويل الذي لا تنسد به الذرائع - وهو ما أراد الشارع تلافيه - فقد حددت اللائحة مدة الإقامة المعتادة بخمس سنوات ، وعلى ذلك فإن قرار وزير الاقتصاد - فيما حدد به معنى المقيم - يكون قد صدر في حدود التفويض التشريعي الوارد في المادة الأولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ في شأن الرقابة على النقد والتي أجازت له تعيين الشروط والأوضاع التي يتم على أساسها تعامل غير المقيم بالنقد المصري ، ولا يوجد أدنى تضاد بين الحظر الوارد في نص القانون ، وبين الشروط والأوضاع المحددة في القرار ، ويكون القرار والحال هذا امتداداً لنص القانون ومكملاً له ، وليس فيه خروج منه أو تعطيل له أو أعفاء من تنفيذه ، وإنما يكون قد صدر نفاذاً للأوضاع الدستورية المستقر عليها ، وفي

الوحدة التي قامت بين البلدين غير انه دون حاجة لبحث نطاق جنسية الجمهورية العربية المتحدة بعد الانفصال ، وما استتبعته من وجود الجنسية السورية مرتبطة بقيام الجمهورية العربية السورية فانه مع ذلك كله ، فانه حنى في ظل الوحدة بين سوريا ومصر ، فلم تكن صفة المقيم الواردة في قانون الرقابة على النقد بطريق اللزوم لانباء سوريا بل تقوم بالنسبة اليهم اذا توافرت شرائطها التي استلزمها القانون لمن عدا المصريين سواء كانوا من سوريا او من بلد آخر ، واذا كان الثابت من كتاب مصلحة الجوازات والجنسية المؤرخ ١٩٦٧/٩/٣ ان المتهم الثاني عشر سورى الجنسية ، فانه يتعين البحث فيما اذا كان قد اكتسب صفة المقيم من عدمه ، وقد قال الدفاع عن المتهم الرابع عشر - الطاعن - بتوافرها استنادا الى شهادة البطيركية الارمنية المؤرخة ١٩٦٧/١٠/١٦ والتي تشهد فيها هذه البطيركية بأن المتهم الثاني عشر من ابناء الاقليم السورى وكان له حق التصويت في انتخابات المجلس الملى اثناء قيام الوحدة بين مصر وسوريا سنة ١٩٦١ الا ان فحوى هذه الشهادة يتعلق اصلا بانتماء المتهم الثاني عشر الى البطيركية الارمنية في سنة ١٩٦١ اثناء قيام الوحدة السياسية بين مصر وسوريا ، وقضلا عن ذلك فقد انصرفت الشهادة الى صورة معينة بدت في سنة ١٩٦١ دون قيام اى مقومات بعد هذا التاريخ يمكن ان يرد من خلالها بحث قيام صفة المقيم ، بل ان كتاب مصلحة الجوازات والجنسية المشار اليه آنفا قد خلا من الاشارة الى ان المتهم الثاني عشر يحمل بطاقة اقامة بالجمهورية العربية المتحدة، انما ظهر من تحركاته أنه حضر الى مصر وغادرها في سنة ١٩٦٧ خمس مرات ولم تتجاوز اقامته خلالها كل مرة يومين ، مما يقطع في اقامته بالخارج على الدوام ، ويؤكد ذلك ما اعترف به المتهم الرابع عشر - الطاعن - في تحقیقات النيابة من أن المتهم الثاني عشر دعاه الى مقابلته في بيروت في الصيف الماضى واتفقا على بيع الساعات التي تحضر اليه وتنفيذ تعليمات المتهم الثاني عشر بشأن حصيلة الثمن الامر الذي يدل دلالة أكيدة على أن المتهم الثاني عشر من غير المقيمين ، وعلى علم المتهم الرابع عشر - الطاعن - بذلك ، وقيامه فعلا بتنفيذ تعليمات المتهم الثاني عشر مستعينا باعطاء حامل الساعات ورقة مالية فئة العشرة قروش مما كان قد تسلمه من المتهم المذكور لهذا الغرض . لا كان ذلك ، وكان ما اثبتته الحكم في حق

لوجود الكتابة عند الاثبات يكون قد تحقق . وفوق ذلك ، فان قضاء محكمة النقض قد جرى على ان الدفع بعدم جواز الاثبات بالبيئة ليس من النظام العام ، فيعين ابدائه في حينه قبل سماع البيئة والا سقط الحق في التمسك به . ولما كانت معكمة اول درجة قد سمعت أحد شهود الاثبات في حضرة الطاعن ومحاميه دون ان يتمسك أيهما بعدم جواز اثبات الوكالة بالبيئة ، فإن حقه في التمسك به يكون قد سقط بعدم ابدائه في ابانه ، وحق للمحكمة الاستئنافية ان تلتفت عنه دون ايراد له ورد عليه لكونه ظاهر البطلان . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المأخوذ بأسبابه قد اثبت في مدوناته المتكاملة بيانا لواقعة الدعوى ان عصابة تألفت لتهريب الساعات من الخارج الى الجمهورية العربية المتحدة وبيعها ، وتهريب النقد الذي يمثل ثمنها الى الخارج، وأن الطاعن الذي اتخذ من هذه العصابة اسما رمزيا هو « ادوارد » اعترف بأنه في خلال سنة ١٩٦٤ أى بعد انفصال سوريا عن الجمهورية العربية المتحدة - اتصل بالمتهم الثاني عشر وهو سورى الجنسية يقيم في بيروت عاصمة لبنان حيث يملك محلا للساعات وتلقى دعوة منه لزيارته في لبنان خلال شهرى يوليو وأغسطس سنة ١٩٦٥ . وعرض عليه ان يعاونه في عمليات تهريب الساعات من الخارج الى مصر على ان يتولى بيعها في الاسواق وتسليم ثمنها اليه او الى أى شخص يوفده من قبله حسب التعليمات التي يصدرها اليه ، وأنه قد هربت كميات ضخمة من الساعات الى مصر باعها الطاعن الى تاجر يدعى « . . . » - أقر بذلك - وتسلم منه الآلاف من الجنيهات ، وقد استقر الطاعن في اقواله الاخيرة الواردة في تحقيق النيابة على أنه سلم منها ثلاثة آلاف جنيه الى من يدعى « . . . » وهو ارمنى من اصل لبنانى ، كما سلم أحد عشر ألفا الى آخر وصفه بأنه سورى فيكون مجموع المبلغين اربعة عشر ألفا من الجنيهات الزمه الحكم مثلها غرامة، وقد دلت الحكم على هذه الواقعة بما ينتجها من وجوه الادلة الواردة في المساق المتقدم ، كما عرض لدفاع الطاعن بشأن تعدد مظاهر اقامة المتهم الثاني عشر في مصر وفنده في قوله « ولا تلتفت المحكمة لما ذهب اليه الدفاع عن المتهم الرابع عشر - الطاعن - من أن المتهم الثاني عشر من المقيمين بمقولة أن الأخير قد اكتسب هذه الصفة اثر صدور قانون الجنسية الذي ينص على توافر جنسية الجمهورية العربية المتحدة لانباء مصر وسوريا وذلك اثر

استشكل في تنفيذ العقوبة المفيدة للحسنة المقضى بها عليه ، وأن النيابة العامة كانت قد أمرت بإيقاف التنفيذ مؤقتاً لحين الفصل في الاستكمال الذي رفعه الطاعن والذي لا يفصل فيه ، مما مؤداه أن التزام الطاعن بالتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة المحددة لنظر الطعن كان قد سقط عنه منذ ذلك التاريخ ، أي قبل صدور الحكم بسقوط الطعن ، ومن ثم فإنه يكون من المتعين الرجوع في ذلك الحكم السابق صدوره .

٢ - تخلف المعارض عن الحضور بشخصه في الجلسة المحددة لنظر معارضته ، وتأجيل الدعوى إلى جلسة أخرى ، يوجب إعلانه إعلاناً قانونياً بالحضور بالجلسة التي أجبل إليها نظر المعارضة والا صدر الحكم معيباً بما يستوجب نقضه .

المحكمة :-

.. وحيث .. ان الطاعن تخلف عن الحضور بجلسة ٢٥ من ابريل سنة ١٩٦٥ التي حددت لنظر معارضته في الحكم الغيابي الاستثنائي الصادر ضده ، وحضر نيابة عنه محام طلب التأجيل لاختطاره بجلسة المعارضة فقررت المحكمة التأجيل لإعلان المعارض لشخصه أو في محل اقامته ، ثم توالى التأجيل - في غيبة الطاعن - لتنفيذ هذا القرار إلى أن حدد لنظر المعارضة جلسة ٢٣ من أكتوبر ١٩٦٦ التي تخلف الطاعن عن الحضور فيها أيضاً ، فقضت المحكمة بهذه الجلسة باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

لما كان ذلك وكان تخلف المعارض عن الحضور بشخصه في الجلسة المحددة لنظر معارضته وتأجيل الدعوى إلى جلسة أخرى يوجب إعلانه إعلاناً قانونياً بالحضور بالجلسة التي أجبل إليها نظر معارضته ، وكان لا يبين من المفردات المضمومة أن الطاعن قد أعلن للحضور بالجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يستوجب نقضه والإحالة يفرز حاجة إلى بحث سائر ما يثيره الطاعن في طعنه .

(الطعن ١٢٢٥ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين عادل يونس ورئيس المحكمة ومحمد محفوظ ومحمد عبد الوهاب خليل وحسين سامح ومحمود العمراوى) .

الطاعن - باعترافه - يتحقق به معنى الوكالة عن غير مقيم في التعامل بالنقد المصرى كما هي معرفه في القانون اذ انايه في بيع الساعات ونسليم نمونها الى من عينه من قبله ، ولايصح اقتطع وافعة التسليم وحدها من سياق التصرف القانونى الذى يشره الطاعن لصحيح القول بانتفاء الوكالة او عدم تحقق المعامل المؤتم ، لان تسليم النقد المصرى الذى حصله الطاعن بالوكالة عن غير مقيم الى اى شخص دون ابداعه وتجميعه في احد المصارف المرخص لها في مزاولة عمليات النقد الاجنبى يتحقق به التعامل المجرم . ولما كان ما حصله الحكم من اعتراف الطاعن له اصله الثابت في الاوراق سواء في محضر استدلال الشرطة او في محضر تحقيق النيابة ، وكان هذا الاعتراف نصاً صريحاً في اقتراف الجريمة المسندة اليه . وكان الطاعن يقر في طعنه أن موكله المتهم الثانى عشر في الدعوى سورى انقطع عن الإقامة في مصر بعد سنة ١٩٦١ وأقام في لبنان عند مقارفة الجريمة ، وكان الحكم قد دل على علم الطاعن اليقيني بعدم إقامة من ناب عنه في التعامل بالنقد المصرى بأدلة منتجة وعرض لدفاعه في هذا الشأن واقسطه حقه ورد عليه بما يفنده ، وكان تسليم النقد المصرى المتعامل به بالوكالة عن غير مقيم لغير المصارف المعتمدة يتحقق به التعامل المؤتم سواء كان التسليم حاصللاً لمقيم أو غير مقيم ، فان عدم تعيين أشخاص من تسليم النقد المصرى ليس بلذى اثر في قيام الجريمة . هذا الى أن الحكم قد أخذ الطاعن باعترافه في تسمية من سماه لاستلام النقد المصرى ، وفي تحديد جنسيته ، فان ذلك حسبته لتندفع عنه دعوى القصور . لما كان ذلك فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعين الرفض .

(الطعن ٢٣١٠ سنة ٢٧ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صبرى وعبد المنعم حمزاوى ونصر الدين عزام ومحمد ابو الفضل حفى وانور أحمد خلف) .

٢٩٩

٢٩ ابريل ١٩٦٨

(١) نقض : طعن ، سقوطه . رجوع في حكم سابق . عقوبة ، تنفيذها ، رفعه مؤقتاً .
(ب) معارضة : نظرها ، معارض ، تخلفه ، اعلانه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الثابت أن الطاعن كان قد

الطاعن يسلم في طعنه بأنه لم يسبق الحفظ الإداري تحقيق قضائي ، فان ما يشير في هذا الصدد لا يكون له محل . ولما كان ما تقدم . فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٢٥٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٣٠١

٢٩ أبريل ١٩٦٨

(١) اختلاس أموال أميرية : مال ، تسلمه . عقوبات ١/١١٢ م متهم ، عمله ، اختصاصه .

(ب) حكم : تسبب ، عيب ، عهدة المتهم ، تسلمه المال بسبب وظيفته .

المبادئ القانونية :

١ - الجسرية المنصوص عليها في المادة ١/١١٢ من قانون العقوبات لا تتحقق الا اذا كان تسليم المال المختلس من مقتضيات العمل ويدخل في اختصاص المتهم الوظيفي استنادا الى نظام مقرر او امر اداري صادر ممن يملكه او مستمدا من القوانين واللوائح يستوى في ذلك ان يكون المال اميريا او مملوكا لاحد الافراد .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر ان الاشياء المختلسة قد اودعت عهدة المتهم او سلمت اليه بسبب وظيفته ، بل اكتفى في معرض تحصيله لواقعة الدعوى بذكر ان المتهم يشغل وظيفة مساعد بمبنى قسم السفريات بهيئة البريد المحفوظة به الرسائل المختلفة وان المتهم اعترف بأنه اختلس الرسائل من قسم الصادر قبل ختم طوابعها ، فان ما أورده الحكم فيما تقدم لا يتوافق به التدليل على تحقيق ركن التسليم بسبب الوظيفة والذي لا تقوم جريمة المادة ١/١١٢ عقوبات الا بتوافره مما يعيب الحكم بالقصور .

الحكمة :

.. لما كانت الجريمة المنصوص عليها في المادة ١/١١٢ من قانون العقوبات التي دين الطاعن بها لا تتحقق الا اذا كان تسلم المال المختلس من مقتضيات العمل ويدخل في اختصاص المتهم الوظيفي استنادا الى نظام مقرر او امر اداري صادر ممن يملكه او مستمدا من القوانين واللوائح يستوى في ذلك

٣٠٠

٢٩ أبريل ١٩٦٨

(١) تموين : خبز . ميزان ، وضعه بكل مخبز . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ م ٩٠ .
(ب) امر حفظ : نيابة عامة . دعوى جنائية ، انفصالها بمضى المدة .

المبادئ القانونية :

١ - اذ اوجب الشارع وضع ميزان في كل مخبز وفي كل محل معد لبيع الخبز ، فمجرد عدم وضع الميزان في الاماكن التي أشار اليها ، سواء وجد بها خبز معد للرفع أو البيع أو لم يوجد ، يقع تحت طائلة العقاب .

٢ - الامر الصادر من النيابة العامة بحفظ الشكوى اداريا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي غير ملزم لها ، بل ان لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الادارية - وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية .

الحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التي دين الطاعن بها ، واورد على ثبوتها في حقه ما ينتج من وجوه الادلة التي استمدها منها اثبته مفتش التموين بالحضر من انه تبين له من التفتيش على مخبز الطاعن انه لا يحتفظ فيه بميزان ، ومن اعتراف الطاعن بان الميزان بمنزله لاحتياجه اليه وقت الضبط . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٩ من قرار وزير التموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز تنص على انه « يجب ان يوضع ميزان في كل مخبز وفي كل محل معد لبيع الخبز » فانها تكون قد دلت بما جاءت عليه من عبارة عامة مطلقة من اي قيد على ان الشارع قد قصد الى تحقق الفعل المؤثم لمجرد عدم وضع الميزان في الاماكن التي أشار اليها ، سواء وجد بها خبز معد للرفع أو البيع أو لم يوجد .

لما كان ذلك ، وكان الامر الصادر من النيابة العامة بحفظ الشكوى اداريا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي غير ملزم لها ، بل ان لها حق الرجوع فيه - بلا قيد ولا شرط بالنظر الى طبيعته الادارية - وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية - وكان

٢ - ان قضاء الهيئة العامة للمواد الجنائية بتاريخ اول يناير ١٩٦٣ في الطعن ١٠٨٤ لسنة ٣٢ لم يشأ الخروج على الاصل الذي استقر عليه قضاء محكمة النقض من حماية الشيك في التداول وقبوله في المعاملات على أساس انه يجري مجرى النقود - والذي حرصت على تأييده في الحكم المشار اليه ولم تستثن فيه الا الحالات التي تستخرج تحت مفهوم حالة الضياع التي اباح الشارع فيها للساحب ان يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب في تلك الحال على حق المستفيد وهو ما لا يصنق على الحقوق الاخرى التي لا بد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة من شأنها ان تؤدي الى ما رتبته عليها مستقاة من مطالعة الشيك وافادة البنك المسحوب عليه ، عرض الى دفاع الطاعن ورد عليه في قوله : « وحيث انه بالنسبة لما اثاره المتهم من ان الشيك قدم الى الشركة كتأمين عن عملية كانت موضوع عقد اخلت هي بالتزاماتها الثابتة فيه فانه من المستقر عليه فقها وقضاء انه اذا كان مظهر الشيك وصيغته يدلان على انه مستحق الاداء بمجرد الاطلاع وانه أداة وفاء لا أداة ائتمان ، فان ما يقونه المتهم عن حقيقة سبب تحرير الشيك لا اثر له على طبيعته ، ذلك ان المسؤولية الجنائية في صدد المادة ٣٣٧ عقوبات لا تتأثر بالسبب او الباعث الذي اعطى من اجله الشيك وقد قضت محكمة النقض بان ما أورده الحكم المطعون فيه من ان مراد الشارع من العقاب على اعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم او قابل للسحب هو حماية هذه الورقة في التداول بين الجمهور وحماية قبولها في المعاملات على أساس انها تجري مجرى النقود ، واذن فلا عبرة بما يقوله المتهم من انه أراد من تحرير الشيك ان يكون تأمينا ما دامت هذه الورقة قد استوفت المقومات التي تجعل منها أداة وفاء في نظر القانون - ومن المقرر ان المسؤولية الجنائية في صدد المادة ٣٣٧ عقوبات لا تتأثر بالسبب او الباعث الذي من اجله اعطى الشيك وان القصص الجنائي في تلك

ان يكون المال اميريا او مملوكا لاحد الافراد ، لان العبرة هي بتسليم المال للجاني ووجوده في عهده بسبب وظيفته ، واذ كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر ان الاشياء المختلصة قد اودعت عهدة الطاعن او سلمت اليه بسبب وظيفته ، بل اكتفى في معرض تحصيله لواقعة الدعوى بذكر ان الطاعن يشغل وظيفة مساعد بمبنى قسم السفريات بهيئة البريد المحفوظة به الرسائل المختلصة ، وان الطاعن اعترف بانه اختلس الرسائل من قسم الصادر قبل ختم طوابعها . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم فيما تقدم لا يتوافر فيه التدليل على تحقيق ركن التسليم بسبب الوظيفة والذي لا تقوم الجريمة التي دين الطاعن بها الا بتوافره مما يعيب الحكم بالقصور ويعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة والتقرير برأى في شأن ما اثاره الطاعن في طعنه من خطأ في تطبيق القانون .

وحيث انه لما تقدم يتعين قبول هذا النعي ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة الى الطاعن وذلك بغير حاجة الى بحث ما تردى فيه هذا الحكم من خطأ في شأن عقوبتي الرد والعزل المقضى بهما والاحالة بالنسبة اليه والى المحكوم عليه الثاني وان كان لم يقرر بالطعن وذلك لوحدة الواقعة واتصال هذا الوجه به تحقيقا لحسن سير العدالة .

(الطعن ٢٨٤ سنة ٢٨ ق رلاسة ومضوية السادة المستشارين مختار مصطفى رضوان نائب رئيس المحكمة ومحمد صبرى ومحمد عبد المنعم حمزاوى ونصر الدين عزام وانور احمد خلف) .

٣٠٢

٢٩ ابريل ١٩٦٨

(ا) شيك بدون رصيد : باعث .

(ب) مسئولية جنائية : اسباب اباحة . حالة ضياع الشيك . عقوبات م م ٢٣٦ و ٢٢٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٦ .

المبادئ القانونية :

١ - ان مراد الشارع من العقاب في جريمة اصدار شيك بدون رصيد هو حماية الشيك في التداول وقبوله في المعاملات على أساس انه يجري مجرى النقود ، ولا عبرة بالاسباب التي دعت صاحب الشيك الى اصداره لانها دوافع لا اثر لها على قيام المسؤولية الجنائية .

(ج) تعامل : نقد اجنبي في ٨٠ لسنة ١٩٦٧ .

(د) عقوبة : تطبيقها . استئناف . نظره والحكم فيه . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . مرسوم بق ١١١ لسنة ١٩٥٢ استئناف مرفوع من المتهم وحده .

المبادئ القانونية :

١ - يتحقق تحويل النقد الاجنبي باصدار امر من شخص مقيم في مصر - سواء اكان مصرياً ام اجنبياً - الى عميل له في الخارج يدفع مبلغ بالنقد الاجنبي الى شخص ثالث يسمى المستفيد . ويتحقق تحويل النقد الاجنبي الى مصر باصدار شخص مقيم في الخارج - سواء اكان مصرياً ام اجنبياً - الى عميل له في مصر يدفع مبلغ بالنقد الاجنبي الى المستفيد .

٢ - ينصرف تعبير التعهد المقوم بعملة اجنبية الى كل التزام ينشأ في مصر يتعهد به شخص يدفع مبلغ بالعملة الاجنبية سواء في داخل البلاد ام خارجها وتقع الجريمة بمجرد التعهد سواء اعقبه الوفاء او لم يعقبه . وقد يصدر التعهد المقوم بعملة اجنبية في الخارج الا انه في هذه الحالة لا يعد من الاعمال المحظورة بمقتضى قانون تنظيم الرقابة على النقد الا اذا كان الدفع بالعملة الاجنبية - تنفيذا لهذا الالتزام - في مصر .

٣ - يتمثل النشاط المادي في الجرائم كافة المنصوص عليها في المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ في القيام بعملية من عمليات النقد الاجنبي ايا كان نوعها سواء اكان تعامل او تمويل او تمهيد او مفاضة او غير ذلك من العمليات التي بين النص نوعها او غيرها مما لم ينص عليه ما دام قوامها جميعا التعامل بالنقد الاجنبي .

٤ - متى كان البين من حكم محكمة اول درجة انه لم ير الجمع بين العقوبة المقيدة للحرية وبين الغرامة الاصلية المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد المعدلة بالمرسوم بقانون ١١١ لسنة ١٩٥٣ - وهي عقوبة اختيارية - بل اكتفى بعقوبة الحبس ، وكانت الغرامة الاضافية التي حكم بها ابتدائياً على الطاعن ولم ير الحكم المطعون فيه القضاء بها انما تمثل بدل مصادرة حسبما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من القانون المشار اليه ويقضى بها .

الجريمة انما يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وقاء له في تاريخ السحب .

ولما كان ذلك ، وكان الشيك موضوع الدعوى قد استوفى المقومات التي تجعل منه أداة وفاء طبقاً للقانون وقد ثبت من افادة البنك عدم وجود رصيد للمتهم قائم وقابل للسحب ومن ثم بتعين عقابه طبقاً للمادتين ٣٣٦ و ٣٣٧ عقوبات « . وما اورده الحكم فيما تقدم يتفق وصحيح القانون ، ذلك بان مراد الشارح من العقاب في هذه الصورة هو حماية الشيك في التداول وقبوله في المعاملات على أساس انه يجري فيها مجرى النقود ولا عبرة بالاسباب التي دعت صاحب الشيك الى اصداره لانها دوافع لا اثر لها على قيام المسؤولية الجنائية .

كما انه لا وجه لتحدى بقضاء الهيئة العامة للمواد الجنائية الذي صدر بتاريخ اول يناير ١٩٦٣ (في الطعن ١٠٨٤ / ٣٢) ذلك بان هذا القضاء لم يشأ الخروج على ذلك الاصل الذي استقر عليه قضاء هذه المحكمة والذي حرصت على تأييده في الحكم المشار اليه ولم تستثن فيه الا الحالات التي تدرج تحت مفهوم حالة الضياع التي اباح الشارع فيها للساحب ان يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرًا من الشارع بعلو حق الساحب في تلك الحال على حق المستفيد وهو ما لا يصدق على الحقوق الاخرى التي لا بد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سبباً للإباحة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر دون ان يعتد بالاسباب التي دعت صاحب الشيك الى اصداره او بما نسب الى المستفيد من اخلال بالالتزام الذي سحب الشيك اصلحه بناء عليه ورد على دفاع الطاعن في هذا الشأن واطرحه في منطق سائح فانه لا يكون قد خالف القانون او شابه قصور في التسبيب ويتعين لذلك رفض الطعن موضوعاً مع مصادرة السكفالة عملاً بالمادة ٢/٣٦ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

(الطعن ٣٣٥ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٣٠٣

٢٩ أبريل ١٩٦٨

(أ) نقد اجنبي : تحويله . في ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ .
(ب) عملة اجنبية : تعهد مقوم بها في الخارج .

ينعهد به شخص بدفع مبلغ بالعملة الاجنبية سواء في داخل البلاد أم خارجها وتقع الجريمة بمجرد التعهد سواء أعقبه الوفاء به أو لم يعقبه وقد يصدر التعهد المقوم بعملة اجنبية في الخارج إلا أنه في هذه الحالة لا يعد من الافعال المحظورة بمقتضى قانون تنظيم الرقابة على النقد إلا اذا كان الدفع بالعملة الاجنبية - تنفيذاً لهذا الالتزام - في مصر ويشمل النشاط المادى في كافة الجرائم المنصوص عليها في المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ في القيام بعملية من عمليات النقد الاجنبى ايا كان نوعها سواء اكان تعاملًا أو تحويلًا أو تعهدًا أو مقاصة أو غير ذلك من العمليات التى بين النص نوعها أو غيرها مما لم ينص عليه ما دام قوامها جميعاً التعامل بالنقد الاجنبى .

لما كان ذلك وكان يبين من حكمى محكمتى اول وثانى درجة أن محكمة الموضوع قد استظهرت أن الطاعن بوصفه مديراً لبنك التجارة بالقاهرة - أحد المصارف المعتمدة - قد بعث في ١٩٦٠/٦/١٩ ببرقية مسبوقة بالرقم الشفري المعتمد مصرفياً الى بنك الرياض في جدة بالملكة العربية السعودية لاعتماد تحويل مبلغ مائة ألف جنيه مصرى لحساب عميله حسن عباس الشربتلى وذلك دون موافقة رقابة النقد أو كفاية الوعاء النقدي الذى يسمح بذلك التحويل ثم أشفع ذلك التصرف بكتاب مؤرخ ١٩٦٠/٦/٢٦ أخطر فيه رقابة النقد بتحويل ذلك المبلغ في حساب سعودي غير مقيم كما أثبتت المحكمة أن بنك الرياض قد أجرى مقتضى هذه البرقية وصرف المبلغ للمستفيد بالريالات السعودية واحتج بها سندا لمطالبة البنك المركزى بالجمهورية العربية المتحدة بأداء ذلك المقابل فصرفه اليه بالريالات السعودية وبهذا تكون المحكمة قد أحاطت بعناصر الجريمة التى دانت الطاعن بها ولا يقدح في ذلك فعود الطاعن عن اتباع الاجراءات التى رسمها القانون للاعتداد بهذا التحويل اذ لا شأن للبنك غير المقيم بتلك الاجراءات لاسيما وأنه ليس طرفاً فيها . لما كان ذلك وكان لا جدوى مما ينعاه الطاعن من تناقض الحكم في التسييب بشأن اختلاف مضمون البرقية عن جوهر موافقة رقابة النقد ما دام أن الحكم قد أثبت أن الطاعن قد أجرى العملية المنسوبة اليه دون توافر الوعاء النقدي الذى يسمح باجرائها وهو ما يكفى بذاته لحمل قضاء الحكم بفض النظر عن صحة موافقة رقابة النقد وسريالها على الواقعة .

وجوباً في حالة عدم ضبط المبالغ محل الدعوى وقد أفصح الحكم الابتدائي عن القضاء بها على هذا الاعتبار . ومن ثم فما كان يسوغ للحكم المطعون فيه أن يغلظ العقاب على الطاعن - حين أن الاستئناف مرفوع منه وحده - ولا يجوز أن يضار بظنه .

الحكمة :

.. وحيث أن المادة الاولى من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد المعدلة بالقانون ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ تنص على أن « يحظر التعامل في أوراق النقد الاجنبى أو تحويل النقد من مصر أو اليها كما يحظر كل تعهد مقوم بعملة اجنبية وكل مقاصة - منطوية على تحويل أو تسوية كاملة أو جزئية - سواء كانت حالة أم كانت لأجل الا بالشروط والاوزاع التى تحدد بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه في ذلك . ويحظر على غير المقيمين في المملكة المصرية أو وكلائهم التعامل بالنقد المصرى أو تحويل أو بيع القراطيس المالية المصرية الا بالشروط والاوزاع التى تعين بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه في ذلك » . وأوضحت المادة التاسعة من هذا القانون ، والمعدلة بالمرسوم بالقانون ١١١ سنة ١٩٥٣ - العقوبة المقررة لمخالفة حكم هذه المادة أو الشروع في مخالفتها أو محاولة ذلك . لما كان ما تقدم وكان تحويل النقد الاجنبى يتحقق بإصدار أمر من شخص مقيم في مصر - سواء كان مصرياً أم اجنبياً - الى عميل له في الخارج بدفع مبلغ بالنقد الاجنبى الى شخص ثالث يسمى المستفيد ويتحقق تحويل النقد الاجنبى الى مصر بإصدار شخص مقيم في الخارج سواء كان مصرياً أم اجنبياً الى عميل له في مصر أمر بدفع مبلغ بالنقد الاجنبى الى المستفيد ذلك أن مراد القانون من حظر تحويل النقد الاجنبى من مصر واليها هو حظر كل اتفاق بين المحيل والمحال له على تحويل حق المحيل عند المحال عليه الى المحال له اذا اقتضى تنفيذه تسليم أى قدر من النقد الاجنبى الا بالشروط والاوزاع التى يحددها قرار وزير الاقتصاد ويستوى في ذلك أن تكون الحوالة حالة أم لأجل أو تكون ممكنة التنفيذ أم متعذرة لاي اعتبار فعلى أو قانونى أو أن يكون انعقادها في مصر أم الخارج ما دامت تقتضى تحويل أى قدر من النقد من مصر أو اليها كما سلف وينصرف تعبير التعهد المقوم بعملة اجنبية الى كل التزام ينشأ في مصر

كافة لجريمة احداث العاهة المستديمة التى دان الطاعن بها ، واقام عليها فى حقه ما ينتجه من وجوه الادلة التى استمدتها من أقوال المجنى عليها وولديها والدكتور ... ومن التقرير الطبى الشرعى .

لما كان ذلك ، وكان الاصل أن المتهم يسأل عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ما لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعله والنتيجة ، ولو كانت تلك النتائج قد حدثت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج او الاهمال الا اذا ثبت أن المجنى عليه كان متعمداً ذلك لتجسيم المسؤولية الامر الذى لم يقل به الطاعن ، فان ما يثيره فى شأن مسئوليته استنادا الى رفض المجنى عليها اجراء جراحة لها لا يكون سديداً . لما كان ذلك ، وكان الدفاع لم يطلب الى المحكمة اجراء تحقيق من قبيل ما اثاره فى طعنه فليس له من بعد ان ينعى على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلبه منها . لما كان ما تقدم ، فان الطاعن يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٣٤٢ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

لما كان ما تقدم وكان البين من حكم محكمة اول درجة أنه لم ير الجمع بين العقوبة المقيدة للحرية وبين الغرامة الاصلية المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة التاسعة من القانون وهى عقوبة اختيارية بل اكتفى بعقوبة الحبس وكانت الغرامة الاضافية التى حكم بها ابتدائيا على الطاعن ولم ير الحكم المطعون فيه القضاء بها انما تمثل بدل مصادرة حسبما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من القانون المشار اليه ويقضى بها وجوبا فى حالة عدم ضبط المبالغ محل الدعوى وقد افصح الحكم الابتدائى عن القضاء بها على هذا الاعتبار ومن ثم فما كان يسوغ للحكم المطعون فيه أن يفلظ العقاب على الطاعن حين أن الاستئناف مرفوع منه وحده ولا يجوز أن يضار بطعنه فيقضى عليه فضلا عن عقوبة الحبس السابق الحكم بها ابتدائيا بغرامة اصلية مبتدأة هى مبلغ ألف جنيه مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحة بالغاء عقوبة الغرامة المقضى بها .

(الطعن ٣٢٨ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

٣٠٤

٢٩ أبريل ١٩٦٨

(١) مسئولية جنائية : عاهة مستديمة . قصد احتمالى .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه ، اجراء تحقيق لم يطلب من المحكمة .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل أن المتهم يسأل عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ما لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعله والنتيجة ، ولو كانت تلك النتائج قد حدثت عن طريق غير مباشر كالتراخى فى العلاج او الاهمال الا اذا ثبت أن المجنى عليه كان متعمداً ذلك لتجسيم المسؤولية .

٢ - لا يصح النعى على المحكمة قعودها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها .

المحكمة :

.. وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما توافر به العناصر القانونية

٣٠٥

٢٩ أبريل ١٩٦٨

(١) عاهة مستديمة : ضرب . اثبات . شهادة . خبرة . محكمة موضوع ، سلطتها فى تقدير دليل .

(ب) حكم : تسبيب ، عيب ، ايراد الحكم ما يوائم بين الدليلين القولى والفنى .

المبادئ القانونية :

١ - لمحكمة الموضوع ان تأخذ بشهادة شاهد دون قول شاهد آخر ولو تماثلت ظروف روايتيهما ، كما ان الامر فى الاخذ بأقوال الشاهد انما يرجع الى اقتناع القاضى بصدقه فمتى اطمان الى أقواله وأخذ بها فلا معقب عليه . ولا يؤثر فى سلامة الحكم أنه لم يأخذ بدليل مشابه بالنسبة الى تهمة أخرى .

٢ - اذا كان ما اورده الحكم سائفا ويكفى للمواءمة بين الدليلين القولى والفنى ، فان النعى عليه بالقصور فى هذا الصدد لا يكون له محل .

الحكمة :

جدلا موضوعيا لا شأن لمحكمة النقض به .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض للدفاع الطاعن بقيام التناقض بين الدليلين القولى والفنى فرد عليه بقوله : « لا ترى المحكمة محلا لقول الدفاع أن ثمة تعارضا بين أقوال عرفة - المجنى عليه - عن كيفية إصابته وبين التقارير الطبية لمجرد قوله بالتحقيقات أنه ضرب ضربتين على ذراعه ، فالثابت من أقوال المجنى عليه أن ثمة اعتداء وقع من طلبه - الطاعن - على ذراعه الأيسر بعصا غليظة أحدثت كسرا كما يبين من التقارير الطبية ، فليس ثمة ما يمنع من وقوع ضربة بهذا الذراع غير الضربة التي أحدثت الكسر لم تترك به أثرا - وطالما كان الاستفاد من أقوال المجنى عليه وقوع ضربة عليه بجسم صلب راض أحدثت كسرا أثبتته التقرير الطبي ، فإن هذا الدليل القولى لأشك مدعم بالدليل الفنى وليس ثمة تناقض بينهما يدعو إلى التشكك في صدق رواية الشاهد عن سبب إصابته وكيفية حدوثها » . ولما كان هذا الذى أورده الحكم سائغا ويكفى لحمل ما انتهى إليه من الموازنة بين الدليلين القولى والفنى ، فإن النعى عليه بالقصور في هذا الصدد لا يكون له محل . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(الطعن ٤١٠ سنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة)

.. وحيث أنه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن حصل واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة أحداث العاهة بالمجنى عليه وعول في ثبوتها على أقوال المجنى عليه وتقرير الصفة التشريعية وكشف عن اطمئنانه إلى تلك الأقوال وأنه ليس ثمة ما يدعو صاحبها إلى التجنى على الطاعن ، بعد أن أورد الحكم ما تقدم ، تناول الجريمة الأخرى التى أسندتها النيابة العامة إلى الطاعن وهى اشتراكه مع آخرين في أحداث عاهة مستديمة بزوجة المجنى عليه سالف الذكر فاطرح دليل الاتهام الوحيد القائم على أقوالها نظرا لما شاب تلك الأقوال من اضطراب وتناقض فصله الحكم في مدوناته . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بشهادة شاهد دون قول شاهد آخر ولو تماثلت ظروف روايتيهما ، كما أن الأمر في الأخذ بأقوال الشاهد إنما يرجع إلى اقتناع القاضي بصدقه فمتى اطمأن إلى أقواله وأخذ بها فلا معقب عليه ولا يؤثر في سلامة الحكم أنه لم يأخذ بدليل مشابه بالنسبة إلى تهمة أخرى ، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم في شأن تصديقه أقوال المجنى عليه الأول واطراح أقوال زوجته المجنى عليها الثانية مع تماثل ظروف روايتيهما ، لا يعدو أن يكون

قضاة محكمة النقض المدنية

طلبات رجال القضاء

٣٠٦

٢٨ مايو ١٩٦٨

مطلقا بين القضاة جميعا وغير مخالف للقانون. واذ وضع مجلس القضاء الاعلى قاعدة مقتضاها ان لا يجوز ان يرشح للترقية الى درجة وكيل محكمة او ما يعادلها الا من يكون حائلا على تقريرين متواليين استقرت حالته فيهما في درجة ((فوق المتوسط)) . ولم يدع الطالب بان مجلس القضاء الاعلى خالف هذه القاعدة في الحركة القضائية التي صدر بها القرار الجمهوري المطعون فيه فانه ليس للطالب ان ينعي على الوزارة انها التزمت هذه القاعدة.

٣ - ان الصلاحية لولاية القضاء على ما هو مفهوم من الشروط التي نصت عليها المادة ١٠٠ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ - في شأن السلطة القضائية المعدلة بالقانون ٧٤ لسنة ١٩٦٣ - ليست في ذاتها دليلا على ان الطالب بلغ عند صدور القرار المطعون فيه درجة الاهلية التي وضعها مجلس القضاء الاعلى للترقية الى وظيفة وكيل محكمة او ما يعادلها وهي ان يكون التقريران الاخيران المتواليان بدرجة فوق المتوسط .

٤ - لما كانت الفقرة الاخيرة من المادة ٣٩ من المرسوم بقانون ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء تنص على انه يجب ان يحاط بالقضاة علما بكل ما يلاحظ عليهم ، وكانت المادة العاشرة من القرار الوزاري الصادر في ١٩٥٢/٤/١٧ بإنشاء ادارة التفتيش القضائي تنص على ان رئيس التفتيش يرسل صورة من الملاحظات القضائية والادارية الى القاضي صاحب الشأن للاطلاع عليها وابداء اعتراضاته في شأنها خلال خمسة عشر يوما ، وكان الثابت من الاطلاع على ملف الطالب السري ان الوزارة اخطرته بتاريخ ١٩٥٨/٢/٥ طبقا لما يوجبه المرسوم بقانون والقرار الوزاري المشار اليهما بأنه قد اودع ملفه بتاريخ ١٩٥٨/٢/٤ تقرير تفتيش عن أعماله كما اخطرته بصورة من الملاحظات التي تضمنها هذا التقرير ، واذ كان يوسع الطالب ان يطلع على التقرير المشار اليه المودع بملفه ولم يكن على الوزارة الا ان تخطره بصورة كاملة منه ، فان النعي عليها بوجوب موافاته بالتقرير يكون في غير محله .

(١) تفتيش قضائي : لائحة . ق ١٦٦ لسنة ١٩٤٣ م بق ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ و ٦٦ لسنة ١٩٤٣ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . قرار وزير العدل ١٩٥٢/٤/١٧ .

(ب) قضاة : اهلية ، ترقى .

(ج) صلاحية : وكيل محكمة . ق ٧٤ لسنة ١٩٦٣

(د) قاضي : تقرير ، اخطار .

المبادئ القانونية :

١ - ان قرار وزير العدل المؤرخ ١٩٥٢/٤/١٧ قد صدر بلائحة لتنظيم وتحديد اختصاصات ادارة التفتيش القضائي التي نص القانون ١٦٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن استقلال القضاء في مادته التاسعة والثلاثين على انشائها للتفتيش على اعمال القضاة ، وطالما ان المرسوم بقانون ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء الذي استبدل بالقانون ٦٦ سنة ١٩٤٣ لم ينص صراحة على الغاء هذه اللائحة فانه يظل معدولا بها بعد تنفيذ المرسوم بقانون المشار اليه الى ان الغيت واستبدلت بها لائحة اخرى بمقتضى قرار وزير العدل الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٥/٣٠ استنادا الى المادة ٨٦ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية التي انقضى المرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ .

٢ - اذ نص المشرع في الفقرة الاخيرة من المادة ٢١ من المرسوم بقانون ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ على انه ((فيما عدا وظائف القضاة من الدرجة الثانية ووظائف وكلاء النيابة من الدرجة الاولى يجرى الاختيار في الوظائف الاخرى على اساس درجة الاهلية وعند التساوي تراعى الاقدمية)) فقد دل بذلك على انه اعتبر الاهلية على درجات وانه عند التفاضل بين درجاتها يكون من هو حائز على درجة اعلى من غيره اولى بالترقية . واذ لم يورد القانون تعريفا للاهلية فان للجهات المختصة وهي بسبيل اجراء الحركات القضائية ان تضع قواعد تلتزمها على ان يكون التزام هذه القواعد

الحكمة :

من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ وأن المجلس قرر بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ أن حالة الطالب لا تستدعي استنفاذ السير في الاجراءات . كما أن الثابت من القرار الثاني أن وزير العدل طلب من هذا المجلس النظر في حالة الطالب عملاً بالمادة ١٠٠ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ المعدلة بالقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ لان كفايته قدرت بدرجة « متوسط » في سبعة تقارير . وأن المجلس قرر بتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٢ رفض الطلب تأسيساً على أنه لا يجوز الاستناد الى التقارير السبعة السابقة على صدور القرار بعدم السير في الاجراءات وأنه لا يبقى بعد ذلك الا تقرير واحد قدرت فيه كفاية الطالب بأقل من المتوسط في ١٤/٤/١٩٦٣ عن فترة تالية مباشرة لعودته من اجازة مرضية طويلة فلا يصلح هذا التقرير أساساً لتقرير بعدم صلاحيته . وأنه وان كان مؤدى هذين القرارين أن الطالب لم يفقد صلاحيته لولاية القضاء ، الا أن هذه الصلاحية على ما هو مفهوم من الشروط التي نصت عليها المادة ١٠٠ المشار اليها ليست في ذاتها دليلاً على أن الطالب بلغ عند صدور القرار المطعون فيه درجة الاهلية التي وضعها مجلس القضاء الاعلى للترقية الى وظيفة وكيل محكمة أو ما يعادلها وهي أن يكون التقريران الاخيران المتواليان بدرجة فوق المتوسط .

و . . لما كانت الفقرة الاخيرة من المادة ٢٩ من الرسوم بقانون ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء تنص على أنه يجب أن يحاط القضية علماً بكل ما يلاحظ عليهم ، وكانت المادة العاشرة من القرار الوزاري الصادر في ١٩٥٢/٤/١٧ بإنشاء ادارة التفتيش القضائي تنص على أن رئيس التفتيش يرسل صورة من الملاحظات القضائية والادارية الى القاضي صاحب الشأن للاطلاع عليها وابداء اعتراضاته في شأنها خلال خمسة عشر يوماً ، وكان الثابت من الاطلاع على ملف الطالب السري أن الوزارة اخطرت بتاريخ ١٩٥٨/٢/٥ طبقاً لما يوجبه الرسوم بقانون والقرار الوزاري المشار اليهما بأنه قد أودع ملفه بتاريخ ١٩٥٨/٢/٤ تقرير تفتيش على أعماله كما اخطرت بصورة من الملاحظات التي تضمنها هذا التقرير ، واذ كان بوسع الطالب أن يطلع على التقرير المشار اليه المودع بملفه ، ولم يكن على الوزارة الا أن تخطر به بصورة كاملة منه ، فإن النعي بهذا الوجه يكون في غير محله . لما كان ذلك وكان يبين من مراجعة الملف السري الخاص بالطالب وما احتواه من تقارير وأوراق ومن مقارنة

و . . وحيث أن قرار وزير العدل المؤرخ ١٩٥٢/٤/١٧ قد صدر بلائحه لتنظيم وتحديد اختصاصات ادارة التفتيش القضائي التي نص القانون ٦٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن استقلال القضاء في مادته التاسعة والثلاثين على انشائها للتفتيش على أعمال القضاة ، وطالما أن الرسوم بقانون ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء الذي استبدل بالقانون ٦٦ لسنة ٤٣ لم ينص صراحة على الفاء هذه اللائحة ، فإنه يظل معمولاً بها بعد تنفيذ الرسوم بقانون المشار اليه الى أن الغيت واستبدلت بها لائحة اخرى بمقتضى قرار وزير العدل الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٥/٣ استناداً الى المادة ٨٦ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية الذي ألغى الرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ واذ نص المشرع في الفقرة الاخيرة من المادة ٢١ من الرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٦٢ على أنه « فيما عدا وظائف القضاة من الدرجة الثانية ووظائف وكلاء النيابة من الدرجة الاولى يجري الاختيار في الوظائف الاخرى على أساس درجة الاهلية وعند التساوي تراعى الاقدمية » فقد دل بذلك على أنه اعتبر الاهلية على درجات وأنه عند التفاضل بين درجاتها يكون من هو حائز على درجة اعلى من غيره اولى بالترقية . واذ لم يورد القانون تعريفاً للاهلية فإن للجهات المختصة وهي بسبيل اجراء الحركات القضائية أن تضع قواعد تلزمها على أن يكون التزام هذه القواعد مطلقاً بين القضاة جميعاً وغير مخالف للقانون . واذ وضع مجلس القضاء الاعلى قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية الى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها الا من يكون حاصلًا على تقريرين متواليين استقرت حالته فيهما في درجة « فوق المتوسط » ولم يدع الطالب بأن مجلس القضاء الاعلى خالف هذه القاعدة في الحركة القضائية التي صدر بها القرار الجمهوري المطعون فيه ، فإنه ليس للطالب أن ينعي على الوزارة أنها التزمت هذه القاعدة . والنعي في الشق الثاني من الوجه الاول مردود بأنه لا محل لاستدلال الطالب على اهليته للترقية بقراري المجلس المنصوص عنه في المادة ١٠٨ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية ذلك أن الثابت من القرار الاول أن وزير العدل رفع الى المجلس المشار اليه طلب احالة الطالب الى المعاش لفقنده الصلاحية لولاية القضاء تأسيساً على المادة ٩٩

هذه القرارات ومنها القرارات الصادرة في الترقية فلا يمتد إليها هذا الاختصاص والا أنتفت المحكمة من هذا الحظر لما يستلزم الفصل في طلب التعويض من التعرض الى القرار ذاته أمام هذه المحكمة وهو ما أراد المشرع تحصين القرار منه لاختصاص مجلس القضاء الأعلى بنظر التظلم فيه ولأن قرار المجلس بشأنه هو مما لا يجوز الطعن فيه .

المحكمة :

٠٠ وحيث أن المادة ٩٠ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية الواجب التطبيق على واقعة الطلب اذ نصت في فقرتها الاولى على « تختص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في كافة الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الجمهورية والقرارات الوزارية المتعلقة بأى شأن من شئونهم عدا التعيين والنقل والندب والترقية متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة للقوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة » . ونصت في فقرتها الرابعة على « ويكون الطعن في القرارات الصادرة بالترقية بطريق التظلم الى مجلس القضاء الأعلى طبقاً لما هو مقرر بالمادة ٨٦ ، أما القرارات الصادرة بالتعيين أو النقل أو الندب فلا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن أو أمام أية جهة قضائية أخرى » . ونصت المادة ٨٦ على « يقوم وزير العدل باخطار من يقدر بدرجة متوسط أو أقل من المتوسط من رجال القضاء والنيابة العامة وذلك بمجرد انتهاء إدارة التفتيش المختصة من تقدير كفايته ولن أخطر الحق في التظلم من التقدير الى مجلس القضاء الأعلى كما يقوم وزير العدل - قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى بثلاثين يوماً على الأقل - باخطار رجال القضاء والنيابة العامة الذين حل دورهم ولم تشملهم الحركة القضائية بسبب غير متصل بتقارير الكفاية التي فصل فيها المجلس وفقاً للفقرة السابعة أو فات ميعاد التظلم اليه منها . وبسبب في الاخطار أسباب التخطي . ويتم الاخطار المشار اليه في الفقرتين السابقتين بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ويكون ميعاد التظلم خمسة عشر يوماً من تاريخ الاخطار » . ونصت الفقرة الثانية من المادة ٨٨ من القانون المشار اليه بأن قرار مجلس القضاء

بياناته بالبيانات المستخرجة من واقع الملفات السرية لزملائه الذين رقبوا وكانوا يلونه في الاقلمبة أن عنصر الكفاية اللازمة للترقية كان يقل لديه عن هؤلاء الزملاء وقت الحركة القضائية التي صدر بها القرار المطعون فيه ، فإن النعمى على القرار المطعون فيه يكون في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطلب .

(الطعن ٤٣ سنة ٢٨ ق وثاسة ومضوية السادة المستشارين الدكتور عبدالسلام بليغ نائب رئيس المحكمة واحمد حسن هيكل ومحمد صادق الرشيدى وابراهيم حسن غلام وحسن الشربيني) .

٣٠٧

٢٨ مايو ١٩٦٨

(١) قضية : اختصاص ، دائرة مدنية وتجارية بمحكمة النقض . ترقية . نقل . ندب . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

(ب) اختصاص : دائرة مدنية وتجارية بمحكمة النقض ، طلبات التعويض .

المبادئ القانونية :

١ - مفاد المواد ٨٦ و ٢/٨٨ و ٩٠ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية - وعلى ما يجرى به قضاء محكمة النقض - أن المشرع حدد اختصاص الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض بجميع شئون رجال القضاء والنيابة العامة متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة للقوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة واستثنى من هذا الاختصاص القرارات الخاصة بالتعيين والترقية والنقل والندب وجعل الطعن في القرارات الصادرة في الترقية من اختصاص مجلس القضاء الأعلى وأخرجها من ولاية دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض . وجعل القرارات الصادرة بالتعيين والنقل والندب بمنأى عن أى طعن بأى طريق أمام أى جهة قضائية .

٢ - المقصود بما نصت عليه المادة ٩٠ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ من اختصاص محكمة النقض بالفصل في طلبات التعويض الناشئة عن القرارات المتعلقة بشئون القضاء - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - هو اختصاصها بنظر التعويض عن القرارات التي أجاز الطعن فيها أما ما منع الطعن فيه من

- (ج) اهلية : تقدير درجة اهلية .
 (د) مجلس قضاء اعلى : ترقية ، عرضها .
 (هـ) قرار جمهورى : طلب الغاء حركة قضائية
 بما تضمنته من نخط .
 (و) ترقية . اختصاص : مجلس قضاء اعلى .
 قراراته حركة قضائية لسنة ١٩٥٩ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

المبادئ القانونية :

١ - انه وان لم يورد قانون استقلال القضاء ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ الذى صدر القرار المطعون فيه فى ظله تعريفاً للدرجة الاهلية التى تتخذ اساساً للترقية الى درجة وكيل محكمة ، الا ان للجهات المختصة وهى بسبيل اجراء الحركات القضائية ان تضع قواعد تلتزمها عند تقدير الاهلية على ان يكون التزامها بها مطلقاً بين القضاة جميعاً .

٢ - لا وجه لما ينعى به الطالب من وجوب ان يذكر فى التقرير انه صدر باجماع الآراء اذ لم ينص فى القانون او لائحة التفتيش الصادرة فى ١٧/٤/١٩٥٢ على وجوب ذلك .

٣ - انه وان كانت المادة السادسة من لائحة التفتيش المشار اليها تنص على ان ينتقل المفتشون مرة على الأقل كل سنة لفحص عمل القاضى الا انه - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ليس ما يمنع فى حالة عدم تحقق ذلك ان يكون ما جاء بملف القاضى من تقارير وبيانات واوراق كافية لتقدير درجة اهليته تقديراً يطمأن اليه ويمكن مقارنة اهليته باهلية زملائه التساليين له فى الاقدمية .

٤ - المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء لم توجب عرض جميع حالات رجال القضاء على مجلس القضاء عند اجراء الحركة وبالتالي - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لم تضع جزاءاً على اغفال هذا العرض .

٥ - انه وان جاز ان يعتبر الطلب الثانى من طلبات رجال القضاء الذى يرفعه الطالب لتخطية فى الترقية مكملًا للطلب الاول الا ان ذلك لا يكون الا فى الحالات التى ترى فيها المحكمة ان الطلب الاول مقبول وان تخطى الطالب فيه كان بغير حق حتى يلحق الطالب بطلبه الثانى زملاءه الذين تخطبوا بالقرار موضوع الطعن بالطلب الاول . اما حيث يكون

الاعلى الذى يصدر فى التظلم من التخطى فى الترقية يعد قراراً نهائياً غير قابل للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن او امام اية جهة قضائية اخرى ، فقد افادت هذه النصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المشرع حدد اختصاص الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض بجميع شئون رجال القضاء والنيابة العامة متى كان مبسبى الطعن عيباً فى الشكل او مخالفة للقوانين والنوائح او خطأ فى تطبيقها او تأويلها او اساءة استعمال السلطة واستثنى من هذا الاختصاص القرارات الخاصة بالتعيين والترقية والنقل والندب ، وجعل الطعن فى القرارات الصادرة فى الترقية من اختصاص مجلس القضاء الاعلى واخرجها من ولاية دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض ، وجعل القرارات الصادرة بالتعيين والنقل والندب بمنأى من اى طعن بأى طريق امام اى جهة قضائية . ولما كانت ما نصت عليه المادة ٩٠ من اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات التعويض الناشئة عن كل ذلك مقصوداً به - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اختصاصها بنظر التعويض عن القرارات التى اجيز الطعن فيها اما ما منع الطعن فيه من هذه القرارات ومنها القرارات الصادرة فى الترقية فلا يمتد اليها هذا الاختصاص والا انتفتت المحكمة من هذا الحظر لما يستلزمه الفصل فى طلب التعويض من التعرض الى القرار ذاته امام هذه المحكمة وهو ما اراد المشرع تخصيص القرار منه لاختصاص مجلس القضاء الاعلى بنظر التظلم فيه ولان قرار المجلس بشأنه هو مما لا يجوز الطعن فيه . لما كان ما تقدم واذا كان الطالب يطلب الحكم له بالتعويض بسبب عدم ترقيته الى درجة رئيس بالمحاكم الابتدائية فان مقتضى ذلك عدم جواز نظر طلب التعويض .

(الطعن ١١ سنة ٣٦ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين بطرس زغلول واحمد حسن هيكى ومحمد صادق الرشيدى وامين احمد فتح الله وابراهيم حسن علام) .

٣٠٨

٤ يونية ١٩٦٨

- (١) ترقية : اهلية . ق استقلال قضاء ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ ق ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ .
 (ب) تفتيش قضائى : لائحة ، قرار ، صدوره باجماع الآراء .

الطلب الأول مرفوضا فإن الطلب الثاني يكون متعلقا بتخطي الطالب في الترقية بزملاء يختلفون عن زملائه الذين تخطوه بموجب القرار المطعون فيه بالطلب الأول وبالتالي فإن الطلب الثاني يكون - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - منبت الصلة بالطلب الأول ويخضع على استتقلال للقانون الذي يحكم موضوعه .

٦ - لما كان القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ قد نظم في المواد ٨٧ الى ٨٩ طريقة تنظيم رجال القضاء الذين حل دورهم في الترقية ولم يشملهم مشروع الحركة القضائية وعقد الاختصاص بنظر هذه التظاهرات لمجلس القضاء الأعلى وجعل قراره فيها نهائيا غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن أو أمام أية جهة قضائية ، وكانت المادة ٢٣ من مواد اصدار القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه وقد نصت على استثناء من الأحكام الواردة في هذا القانون وخلال ثلاثة أيام من تاريخ العمل به يكون التعيين في وظائف القضاء والنيابة والترقية والنقل والندب مما هو من اختصاص مجلس القضاء الأعلى بقرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض وزير العدل ، وكان القرار الجمهوري المطعون فيه بالطلب الثاني قد صدر في ١٩٥٩/٢/٢٢ في الحدود المبينة بهذا النص ، فإن هذا القرار يكون محصنا من الطعن فيما تضمنه من تخطي الطالب في الترقية لأنه يعتبر بمثابة ما يصدر في هذا الشأن من قرارات يختص بها مجلس القضاء الأعلى ولا يجوز الطعن فيها على النحو السالف بيانه .

الحكمة :

.. وحيث ان الثابت من الاطلاع على الملف السري للطالب وما احتواه من تقارير وأوراق ان التفتيش القضائي قدر اهليته في التقرير المؤرخ ١٩٥٣/٥/٩ بدرجة « أقل من المتوسط » ثم فتش على عمله في المدة من أول يناير حتى آخر مارس سنة ١٩٥٧ وقدره بدرجة متوسط وأودع هذا التقرير في ١٩٥٨/٣/١٦ ولما اعترض الطالب على هذا التقرير في ١٩٥٨/٥/٢٤ قررت إدارة التفتيش في ١٩٥٨/٨/٣ رفض الاعتراض ثم أودع ملف خدمته تقرير تفتيش في ١٩٥٨/١٢/١٤ عن عمله في المدة من أول يناير حتى آخر فبراير سنة ١٩٥٨ وقد رأت اللجنة أنه لم يستكمل عناصر التقدير بموجب هذا التقرير فأضافت المدة من ١٥ مايو سنة ١٩٥٨ الى

١٥ يونيو سنة ١٩٥٨ للتفتيش عن عمله فيها فنسب للمفتش القضائي الذي ندب لذلك ان عمله خلال هذه المدة لا يصلح لتقدير اهليته ، فرأت اللجنة ضم أعمال الطالب في شهر ديسمبر سنة ١٩٥٨ لمدة التفتيش وانتهت اللجنة في تقريرها المؤرخ ١٩٥٩/٥/١٨ الى تقدير عمله بدرجة « متوسط » ، ويبين من مراجعة هذه التقارير ان النتائج التي انتهت اليها وتقديرات الكفاية المترتبة عليها تستقيم مع مقدماتها الواردة بها . ولما كانت كفاية الطالب وقت صدور القرار الجمهوري رقم ١١٢٤ لسنة ١٩٥٨ في ١٩٥٨/٩/١٥ لم ترد عن درجة المتوسط بينما الثابت من البيانات المستخرجة من واقع السجلات السرية لزملاء الطالب الذين تخطوه في الترقية الى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها بالقرار الجمهوري المشار اليه ان حالة كل منهم كانت وقتئذ قد استقرت في درجة فوق المتوسط بتقريرين متتاليين فيما عدا أربعة زملاء حصل كل منهم على تقرير واحد قدرت فيه كفايته بدرجة فوق المتوسط . لما كان ذلك وكان قانون استقلال القضاء ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ والذي صدر القرار المطعون فيه في ظله وان لم يورد تعريفا لدرجة الاهلية التي تتخذ اساسا للترقية الى درجة وكيل محكمة الا ان للجهات المختصة وهي بسبيل اجراء الحركات القضائية ان تضع قواعد تلزمها عند تقدير الاهلية على ان يكون التزامها بها مطلقا بين القضاة جميعا ، واذ وضع مجلس القضاء الأعلى معيارا مقتضاه انه لا يجوز ان يرشح للترقية الى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها الا من يكون حاصلا على تقريرين متوالين استقرت حالته بهما في درجة فوق المتوسط واجاز مجلس القضاء بصدد بعض الحركات القضائية الاكتفاء بتقرير واحد بدرجة فوق المتوسط للترقية الى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها بشرط التزام هذا المعيار في هذه الحركة بالنسبة لجميع القضاة، فان مؤدى ذلك هو ان الطالب لم يكن قد بلغ الاهلية اللازمة للترقية الى درجة وكيل محكمة في الحركة القضائية التي صدر بها القرار المطعون فيه . ولا محل لما ينعاه الطالب على تقرير التفتيش المودع في ١٩٥٨/٣/١٦ من أنه أودع قبل فحص اعتراضه على الملاحظات التي وجهت اليه مادام الثابت من الملف السري للطالب ان اللجنة قد عادت الى انهاء لا تزال وفحصت اعتراضاته وانتهت الى انها لا تزال عند رأيها الأول من تقدير كفاية الطالب بدرجة

وحيث أنه عن الطلب الثاني رقم ١٦ سنة ٢٩ ق رجال قضاء فانه وان جاز ان يعتبر مكملًا للطلب الأول الا ان ذلك لا يكون الا في الحالات التي ترى فيها المحكمة ان الطلب الأول مقبول وان تخطى الطالب فيه كان بغير حق حتى يلحق الطالب بطلبه الثاني زملاءه الذين تخطوه بالقرار موضوع الطعن بالطلب الأول . اما حيث يكون الطلب الأول مرفوضا كما هو الحال بالنسبة للطالب - على ما سلف بيانه - فان الطلب الثاني يكون متعلقا بتخطى الطالب في الترقية بزملاء يختلفون عن زملائه الذين تخطوه بموجب القرار المطعون فيه بالطلب الأول وبالتالي فان الطلب الثاني يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - منبث الصلة بالطلب الأول ويخضع على استقلال القانون الذي يحكم موضوعه . ولما كان القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ الذي يحكم الطلب الثاني قد نظم في المواد من ٨٧ الى ٨٩ طريقة تظلم رجال القضاء الذين حل دورهم في الترقية ولم يشملهم مشروع الحركة القضائية وعقد الاختصاص بنظر هذه التظلمات لمجلس القضاء الأعلى وجعل قراره فيها نهائيا غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن أو امام أية جهة قضائية وكانت المادة ٢٣ من مواد اصدار القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه وقد نصت على « استثناء من الاحكام الواردة في هذا القانون وخلال ثلاثة ايام من تاريخ العمل به يكون التعيين في وظائف القضاء والنيابة والترقية والنقل والندب مما هو من اختصاص مجلس القضاء الأعلى بقرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض وزير العدل » وكان القرار الجمهوري المطعون فيه بالطلب الثاني قد صدر في ٢٢ من فبراير ١٩٥٩ في الحدود المبينة بهذا النص ، فان هذا القرار يكون محصنا من الطعن فيما تضمنه من تخطى الطالب في الترقية لأنه يعتبر بمثابة ما يصدر في هذا الشأن من قرارات يختص بها مجلس القضاء الأعلى ولا يجوز الطعن فيها على النحو السالف بيانه مما يتعين معه الحكم في الطلب الثاني رقم ١٦ لسنة ٢٩ ق بعدم جواز الطعن .

(الطعن ٤٧ سنة ٢٨ و ١٦ سنة ٢٩ ق وثلاثة وعشرون السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وأحمد حسن هيكل ومحمد صادق الرشيدى وأمين أحمد فتح الله وإبراهيم حسن علام) .

«متوسط» . هذا ولا وجه لما ينعى به الطالب من وجوب أن يذكر في التقرير بأنه صدر باجماع الآراء اذ لم ينص في القانون او لائحة التفتيش الصادرة في ١٧/٤/١٩٥٢ على وجوب ذلك . اما في خصوص ما ينعاه الطالب من عدم التفتيش عليه من سنة ١٩٥٣ حتى ١٩٥٨ فمردود بأنه وان كانت المادة السادسة من لائحة التفتيش المشار اليها تنص على ان ينتقل المفتشون مرة على الأقل كل سنة لفحص عمل القاضي الا أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس ما يمنع في حالة عدم تحقق ذلك أن يكون ما جاء بملف القاضي من تقارير وبيانات وأوراق كافية لتقدير درجة اهليته تقديرا يطمأن اليه ويمكن معه مقارنة اهليته بأهلية زملائه التاليين له في الأقدمية . ولما كان الثابت أنه اودع ملف الطاعن تقرير عن عمله قبل وضع الحركة القضائية موضوع هذا الطلب عن المدة من اول يناير ١٩٥٧ حتى آخر مارس ١٩٥٧ قدر فيها بدرجة «متوسط» ولم تتمكن الوزارة - على ما سلف البيان - من وضع تقرير آخر له عن مدة لاحقة لهذا التفتيش وسابقة لاجراء الحركة اذ لم تجد في عمل الطالب ما يقدر به تقديرا يجعله في مستوى زملائه الذين يلونه في الأقدمية ورقوا فعلا . لما كان ذلك فانه لا جدوى من النعي على الوزارة اذ هي لم تجر التفتيش على عماله فترة من الزمن ما دام أنه كان مودعا بملفه وقت الحركة تقرير كان يكفي لترقيته لو ان كفايته فيه كانت مقدرة بدرجة « فوق المتوسط » أسوة بزملائه الذين رقوا في هذه الحركة لحصولهم على تقرير واحد بهذه الدرجة . هذا وما ينعى به الطالب من ان الوزارة خالفت المادة ٢١ من المرسوم بقانون ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٥٥ بمقولة أن هذه المادة توجب عرض جميع حالات القضاة الذين يصيبهم الدور للترقى على مجلس القضاء الأعلى بما في ذلك من ترى تخطيهم في الترقية - فمردود بأن المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء لم توجب عرض جميع حالات رجال القضاء على مجلس القضاء عند اجراء الحركة وبالتالي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم تضع جزاءا على اغفال هذا العرض . لما كان ما تقدم فان تخطى الطالب في الترقية الى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها بموجب القرار المطعون فيه لا يعد مخالفة للقانون ولا تعسفا في استعمال السلطة .

٣٠٩

١١ يونية ١٩٦٨

- (أ) قضية : طلب رد مبالغ . قرار ادارى . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٩٢ .
(ب) تقادم : مسقط . مدنى م ١٨٧ .

المبادئ القانونية :

١ - طلب وزارة العدل الحكم بالزام قاض سابق برد مبالغ اصرفت له بدون وجه حق بعد بلوغه السن الاحالة الى المعاش ، لا يعتبر طعنا في قرار ادارى ومن ثم لا يسرى عليه الميعاد المقرر في المادة ٩٢ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية اذ لا ينصرف هذا الميعاد الا الى الطلبات التى ترفع طعنا في قرارات ادارية .

٢ - الحق الذى ينشأ عن قيام وزارة العدل بصرف مبالغ بدون وجه حق بعد احالة قاض الى المعاش لخطأ وقعت فيه نتيجة عدم تقديمه شهادة ميلاده ، يسقط بمضى ثلاث سنوات من وقت علمها بحقها في استرداد هذه المبالغ طبقا للمادة ١٨٧ من القانون المدنى .
الحكمة :

.. وحيث .. انه لما كان الثابت ان وزارة العدل طلبت الحكم بالزام المدعى عليه برد مبالغ قالت انه صرفها بدون وجه حق ، فان

مؤدى ذلك ان الطلب المطروح لا يعتبر طعنا في قرار ادارى وبالتالي فلا يسرى عليه الميعاد المقرر في المادة ٩٢ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية اذ لا ينصرف هذا الميعاد الا الى الطلبات التى ترفع طعنا في قرارات ادارية ومن ثم يتعين رفض الدفع .

وحيث انه عن الموضوع فانه وان كان الثابت ان وزارة العدل قد صرفت للمدعى عليه بعد بلوغه السن المقررة للاحالة الى المعاش في سنة ١٩٥٢ فروقا بلغت جعلتها ٥١ ج و ٣٧١ م بسبب خطأ وقعت فيه نتيجة لعدم تقديمه شهادة ميلاده ، الا انه لما كان المدعى عليه قد دفع بسقوط حق الوزارة في مطالبتة بها بالتقادم وكان هذا الحق الذى نشأ عن قيام الوزارة بصرف هذه الفروق يسقط بمضى ثلاث سنوات من وقت علمها بحقها في استردادها طبقا للمادة ١٨٧ من القانون المدنى ، وكان الثابت ان هذا العلم قد تحقق باصدار الوزارة قرارها في ١٩٥٦/٥/٩ برفع اسم المدعى عليه من سجلات رجال القضاء وباحالته الى المعاش اعتبارا من سنة ١٩٥٢ ، واذا قعدت الوزارة عن المطالبة برد هذه الفروق التى صرفت له حتى تاريخ تقديم عريضتها في ١٩٦٠/٥/٣ ، فان حقها في المطالبة بها يكون قد سقط مما يتعين معه قبول الدفع بسقوط هذا الحق ورفض الطلب .

(الطعن ١٩ سنة ٣٠ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محكمة النقض المدنية

٣١٠

٢ أبريل ١٩٦٨

الحق وتكييفها القانوني الصحيح دون أن تتقيد في ذلك بتكييف الخصوم لها واذ حصل الحكم المطعون فيه بما له من سلطة في فهم الواقع في الدعوى أن اكتتاب المؤسسين كان صوريا وأنهم تخلفوا عن تغطية رأس المال ووصف هذا الخطأ بأنه خطأ تعاقدى فإنه يكون قد التزم صحيح القانون .

٣ - ان المادة ١/٣٨٧ من القانون المدني اذ نصت على أنه ((لا يجوز للمحكمة ان تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها بل يجب ان يكون ذلك بناء على طلب المدين أو طلب دائنيه أو أي شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين)) فقد أفادت بذلك أن ابداء الدفع بالتقادم المسقط قاصر على من له مصلحة فيه . ولا ينتج هذا الدفع أثره الا في حق من تمسك به . وأنه وان جاز للمدين المتضامن طبقا للمادة ٢٩٢ من القانون المدني أن يدفع بتقادم الدين بالنسبة الى مدين متضامن آخر بقدر حصة هذا المدين الا أنه اذا أبدى احد المدينين المتضامين هذا الدفع فإن أثره لا يتعدى الى غيره من المدينين المتضامين الذين لم يتمسكوا به .

٤ - يشترط لصحة الاكتتاب في تأسيس شركة مساهمة أن يكون رأس مالها مكتتبا فيه بالسكامل سواء كان الاكتتاب فوريا أو على التعاقب حتى يتوفر لها الضمان اللازم لقيام نشاطها كما يشترط في الحصص العينية التي تقابل أجزاء من رأس المال أن تقدر بقيمتها الحقيقية لأن المغالاة في تقييمها يؤدي الى التفرير بأصحاب الأسهم النقدية والى جعل رأس مال الشركة ضمانة غير متناسب مع الواقع .

٥ - اذ استند الحكم في نفي مسئولية فريق من المؤسسين قبل حملة الأسهم على ما حصله من وقائع الدعوى وتقارير الخبراء من أنهم انقطعوا عن أعمال الشركة وهي تحت التأسيس وأن الاصدار الزائد للأسهم بدأ بعد استقالتهم ولا شأن لهم باخفاء أمر الاكتتاب العام عن الجهة الادارية المختصة وأن الموافقة

(ا) تعويض : خطأ ، تقصير ، عقدي . محكمة موضوع . دعوى ، سببها .
(ب) دعوى : نظرها ، تكييفها . محكمة موضوع ، سلطتها .

(ج) تقادم : مسقط ، التزام ، أوصافه ، تضامن . مدني م ١/٣٨٧ و ٢٩٤ .

(د) شركة : مساهمة ، تأسيسها .

(هـ) حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض .

(و) أسهم : شركة مساهمة .

(ز) مسئولية : تقصيرية ، تخفيفها .

(ح) مساهمون مؤسسون : شركة مساهمة .

تعويض . رجوع .

(ط) التزام : أوصافه . تضامن ، رجوع المدين

المتضامن على المدين المتضامن نفسه . مدني قديم

م ١١٥ .

(ي) مؤسسو شركة : مسئولية تقصيرية .

(لـ) استئناف : رفعه ، معاده ، مرافعات

م ٢/٣٨٤ .

المبادئ القانونية :

١ - حق الضرر في التعويض انما ينشأ اذا كان من أحدث الضرر أو تسبب فيه فقد اخل بمصلحة مشروعة للضرر في شخصه أو في ماله مهما تنوعت المسائل التي يستند اليها في تأييد طلب التعويض فيجوز للضرر رغم استناده الى الخطأ التقصيري الثابت أو المفترض ان يستند الى الخطأ العقدي ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف كما يجوز لمحكمة الموضوع رغم ذلك أن تستند في حكمها بالتعويض الى الخطأ العقدي متى ثبت لها توافره لأن هذا الاستناد - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - يعتبر من وسائل الدفاع في دعوى التعويض ولا يعتبر تغيرا لسبب الدعوى أو موضوعها مما لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها .

٢ - من المقرر في قضاء محكمة النقض ان محكمة الموضوع ملزمة باعطاء الدعوى وصفها

على المؤسسين لأخطاء نسبت اليهم فان الحكم ما ثان بحاجة بعد ذلك للرد على دفاع مورت الطاعنين الخاص بإيداع مبالغ من بعض المؤسسين على دمة الوفاء بحقوق المساهمين.

١١ - نص المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء محكمة انقض - انما ينصب على مواعيد رفع الطعن فيمد هذا الميعاد بن قوته بالنسبة لبعض المحكوم لهم ، ولا ينطبق على الحالة التي يرفع فيها الاستئناف بعريضة على جميع المحكوم لهم في الميعاد .

المحكمة :

.. وحيث ان .. حق الضرر في التعويض انما ينشأ اذا كان من احدث الضرر او تسبب فيه قد اخل بمصلحة مشروعة للضرر في شخصه او ماله ، مهما تنوعت الوسائل التي يستند اليها في تأييد طلب التعويض ، فيجوز للضرر رغم استناده الى الخطا التقصيري الثابت او المفترض أن يستند الى الخطا العمدى ولو لاول مرة امام محكمة الاستئناف، كما يجوز لمحكمة الموضوع رغم ذلك أن تستند في حذمها بالتعويض الى الخطا العمدى متى ثبت لها توافره ، لان هذا الاستناد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر من وسائل الدفاع في دعوى التعويض ولا يعتبر تغييرا لسبب الدعوى او موضوعها مما لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها ، ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه ان المدعين والمتدخلين في الدعوى رقم ١٩٢٨ لسنة ١٩٥٠ كلى القاهرة طلبوا التعويض عن قيمة ما دفعوه تمنا للأسهم التي اكتتبوا بها في الاكتتاب العام ، وكان الحكم قد حصل تخلف المؤسسين عن تغطية رأس مال الشركة على ما قرره من « أن أوراق الدعوى وأقوال المؤسسين في تحقیقات النيابة المنضمة تنطق بأن اكتتاب هؤلاء المؤسسين فيما اكتتبوا به من رأس مال الشركة كان اكتتابا صوريا محضا فهم لم يدفعوا ماليا واحدا من قيمة اكتتاباتهم ولم يكن في نية أحدهم دفع شيء أو الالتزام بالتزامات المكتتب وقد أفصح الأستاذ ابراهيم رشيد عن هذه الصورية بأجلى بيان حين قال في تحقیقات النيابة ان جميع الأسهم الباقية من الاكتتاب العام كانت في حيازة فرائك لأنه هو ممول الشركة وصاحب رأس المال والمتعهد بسداد قيمة الأسهم اما الانصاء المدونة في عقد تأسيس الشركة فهي رمزية حتى يمكن تأسيس الشركة وبهذا المعنى جاءت

النهائية على شراء محلات للشركة بوصفها حصصا عينية تمت بعد خروجهم منها وان الخطأ في صورية اكتسابهم يقتصر اثره على المكتتبين في الاكتتاب العام ولا يمتداه الى حملة الأسهم بعد صدور الرسوم ، وكان الحكم قد رتب على تماثل الخطأ التعافدى لدى المؤسسين قيام المسؤولية ضدهم جميعا بالتعويض عن اسهم المكتتبين قبل صدور الرسوم بتأسيس الشركة كما رتب الحكم على عدم التماثل بين جميع المؤسسين في الأخطاء التي وقعت في حق حملة اسهم الشركة بعد صدور الرسوم بتأسيسها اخراج بعض المؤسسين من المسؤولية التقصيرية وهم المؤسسون المستقيلون قبل صدور الرسوم وذلك لعدم اشتراكهم في هذه الأخطاء على النحو السالف بيانه فان الحكم لا يكون مشويا بالتناقض .

٦ - اصدار اسهم لا يقابلها رأس مال حقيقى او تجاوز قيمة رأس المال المدفوع هو اصدار الأوراق عديمة القيمة يؤدي الى خسارة ما دفعه الحاملون ثمنها لها بصرف النظر عن طريقة تداولها وقابليتها للتجارة او التحويل .

٧ - من المقرر قانونا ان فصل الغير أو الضرر لا يرفع المسؤولية عن الأعمال الشخصية او يخفف منها الا اذا اعتبر هذا الفعل خطأ في ذاته وحدث وحده الضرر او ساهم فيه .

٨ - اشتراك المساهمين كلهم أو بعضهم في معاملات البورصة للاستفادة من فروق الأسعار في بيع اسهم الشركة أو شرائها لا يؤثر في حقهم في الرجوع على المؤسسين لهذه الشركة اذا تسببوا في اصدار شهادات مزيفة زائدة عن القدر المصرح به ولا يرفع عن هؤلاء الآخرين المسؤولية عن هذا الاصدار او يخففها .

٩ - ان المادة ١١٥ من القانون المدني القديم اذ نصت على انه « اذا قام احد المتضامنين في الدين بادائه أو وفائه بطريق المقاصة مع الدائنين جاز له الرجوع على باقي الدينين كل منهم بقدر حصته » . فقد افادت بذلك - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - انه يشترط لرجوع الدين المتضامن على الدين المتضامن معه أن يكون قد اوفى أكثر من نصيبه في الدين .

١٠ - اذ انتهى الحكم الى أن مسؤولية المؤسسين ومنهم مورت الطاعنين تقوم قبل المساهمين على أساس من المسؤولية الشخصية باعتبار الدعوى فردية مقامة من حامل الأسهم

المطالبة برد هذه القيمة وكان هذا الاستناد لا يعتبر - على ما تقدم ذكره - تفسيراً في سبب الدعوى وموضوعها ، فان الحكم وقد رتب على هذا الخطأ الزام الطاعن وباقي المؤسسين برد قيمة ما دفعه المدعون والمتدخلان في الدعوى رقم ١٩٢٨ كلى القاهرة واعمل قواعد المسؤولية العقدية بشأن الفوائد والتضامن في قضائه برفض دفع مورت الطاعنين ، فانه يكون قد اقيم على اساس سليم في القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس ..

وحيث ان .. المادة ٣٨٧/١ من القانون المدني اذ نصت على انه « لا يجوز للمحكمة ان تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها بل يجب ان يكون ذلك بناء على طلب المدين او طلب دائنيه او اى شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين » . فقد افادت بذلك ان ابداء الدفع بالتقادم المسقط قاصر على من له مصلحة فيه ولا ينتج هذا الدفع اثره الا في حق من تمسك به وانه وان جاز للمدين المتضامن طبقاً للمادة ٢٩٢ من القانون المدني ان يدفع بتقادم المدين بالنسبة الى مدين متضامن آخر بقدر حصة هذا المدين الا انه اذا ابدى أحد المدينين المتضامين هذا الدفع فان اثره لا يتعداه الى غيره من المدينين المتضامين الذين لم يتمسكوا به . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه السادس عشر - ابراهيم رشيد - هو الذى دفع امام محكمة الاستئناف بسقوط حق روبر اولجا زوكاس - المطعون عليهما الرابع والخامسة - في رفع دعوى التعويض بالتقادم المنصوص عنه في المادة ١٧٢ من القانون المدني دون ان يبدى الطاعنون او مورثهم هذا الدفع فانه لا يقبل من هؤلاء التمسك به ولاول مرة امام محكمة النقض ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه بعد ان اقام مسؤولية جميع المؤسسين للشركة ومنهم مورت الطاعنين على اساس العقد بالنسبة للمكتتبين في اسهم الاكتتاب العام - على ما سبق يساته في الرد على السبب الاول - عرض الحكم بعد ذلك وهو بصدد المسؤولية التقصيرية بالنسبة للمساهمين الذين اشتركوا اسهمهم بالبورصة بعد صدور مرسوم الشركة وهم المدعون والمتدخلون في الدعوى رقم ١٠٩ لسنة ١٩٤٨ و ٧٣٦ و ٢٩٥٥ لسنة ١٩٤٩ كلى القاهرة الى عملية اصدار الشهادات باسم

اقوال باقى المؤسسين فقد ذكروا ما مؤداه انهم كانوا يعتبرون العملية عملية فرائك واذ كان بعضهم قرر ان فرائك تكفل له بدفع قيمة اكتتابه على ان يسددها له عند الميسرة فان قوله هذا عار عن الدليل وقد نفى السيد عبد المجيد صالح ان احدا تكفل له بدفع قيمة اكتتابه . هذا الى انه ثبت ان فرائك لم يدفع مليما واحدا عن اسهمه ولا عن اسهم باقى المؤسسين الذين زعموا بأنه تعهد لهم بالدفع نيابة عنهم كما تدل تصرفاته المتعاقبة في الشركة على انه لم يكن في نيته دفع شيء من قيمة تلك الاكتتابات ... وأن المرحوم عبد الجليل أبو سمره ذكر انه فهم من فرائك ان المبلغ المدفوع منه في شركة العرائية سيحول له الى شركة زاما لان شركة العرائية ستصفى ثم اقر بعد ذلك انه سحب المبلغ الذى كان له في شركة العرائية دون ان يدفع منه شيئاً في اكتتابه في شركة زاما » . اذ قال الحكم بصدد التزام المؤسسين بالاكتتاب الكامل لرأس المال « انه شرط اساسى لقيام شركات المساهمة وفي اشتراط هذا الشرط حماية لدائنى الشركة والمساهمين الحاليين والمساهمين في المستقبل ويرتب على وجوب تغطية رأس المال بالكامل وكون هذه الشروط لمصلحة المساهمين ان التزام المكتتب باكتتابه معلق على شرط ضمنى هو تغطية رأس مال الشركة كاملاً بحيث اذا لم يتحقق هذا الشرط يزول التزام المكتتب ويعتبر وكأنه لم يلتزم ابداً ويحق له استرداد ما دفعه ولا حاجة لان يشترط المكتتب مثل هذا الشرط عند اكتتابه لانه يعتبر شرطاً ضمناً مفترضاً لاشتراكه في شركات المساهمة، وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم انه اعتبر تخلف المؤسسين عند تغطية رأس المال خطأ تعاقبياً من جانبهم لاخلالهم بالتزامهم المترتب على العقد الذى ينشأ بينهم وبين المكتتبين عند القيام بفتح الاكتتاب ويفرض على كل من الطرفين التزامات متبادلة ، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، ان محكمة الموضوع ملزمة باعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح دون ان تقتيد في ذلك بتكييف الخصوم لها ، واذ حصل الحكم المطعون فيه بما له من سلطة في فهم الواقع في الدعوى ان اكتتاب المؤسسين كان صورياً وانهم تخلفوا عن تغطية رأس المال ووصف هذا الخطأ بأنه خطأ تعاقبى ، فانه يكون قد التزم صحيح القانون . واذ اتخذ الحكم من هذا الخطأ سنداً لقضائه برد قيمة مادفعه المكتتبون الذين استندوا الى الخطأ التقصيرى في

الشركة ، وأخذ الحكم على مورث الطاعنين وكل من ابراهيم رشيد وعبد الحميد كمال وامام واكد من فريق المؤسسين انهم اختاروا فيكتور فرانك ضمن من اختاروهم من أعضاء مجلس الإدارة للتوقيع على هذه الشهادات وهو شخص تحوطه الشبهات ودلت التحريات التي أجراها البنك العربي عن المؤسسين بمناسبة عملية فتح الاعتماد لهم أنه مفلس ونصاب وكان في مقدورهم التعرف على حقيقة أمره لو فرض أنهم كانوا يجهاونها واستند الحكم الى ما جاء في تحقيق النيابة للأخذ على مورث الطاعنين وهؤلاء المؤسسين أنهم كانوا خاضعين لفكتور فرانك واستدل الحكم على ذلك بما قرره ابراهيم رشيد في التحقيق المشار اليه من أنه لم يكن في استطاعته وهو لا يملك شيئاً في الشركة أن يتدخل في أمورها مع فرانك الذي كان يملك كل شيء فيها ، وأخذ الحكم عليهم أيضاً أنهم أهملوا في اتخاذ الاجراءات الكفيلة بضبط شهادات الأسهم وصيانتها من العبث وفي مراقبة عملية الاصدار وفقاً لما سجله خبراء النيابة والحكمة المختلطة ، واستند الحكم الى تقارير خبراء المحكمة المختلطة لاثبات الخطأ الذي وقع فيه عبد الحميد كمال وامام واكد في التوقيع على شهادات بأسهم يزيد عددها بالآلاف عن العدد المصرح للشركة باصداره ، ثم اورد الحكم حصراً للأخطاء التي ثبتت له في جانب هذا الفريق من المؤسسين وذلك في قوله « الخطأ الأول - عدم قيامهم بدفع نصيبهم الذي اكتتبوا به في رأس مال الشركة واثباتهم في عقد تأسيس الشركة وفي نظامها على خلاف الحقيقة أنهم اكتتبوا في جميع رأس المال . فقد ثبت أن اكتتابهم في رأس المال كان اكتتاباً صورياً محضاً . وهذا الخطأ الواقع من المؤسسين هو أبرز الأخطاء وأكثرها فاعلية في أحداث الضرر الذي حاق بمساهمي الشركة . . . ولا محل لقول المؤسسين المستأنفين أن اكتتابهم يصح بمجرد ابدائهم الرغبة في الانضمام الى الشركة والاكتتاب فيها بعد أن ثبت للمحكمة أن اكتتابهم كان اكتتاباً صورياً محضاً وأنهم لم يكن في نيتهم من بادئ الأمر الوفاء بشيء مما اكتتبوا به أو التقييد بالتزامات الشريك في الشركة . وأنه كما قال الحكم المستأنف بحق مترتب على عدم دفع المكتتبين ما اكتتبوا به أن الشركة قامت على مال المكتتبين في الاكتتاب العام وحده وقد أنفق جميعه في شراء المحلات التي اشترتها الشركة . . . وأنه كما قال بخير النيابة بحق أنه عند ما نفذ المال من فرانك عمد

الى الاصدار الزائد للأسهم كوسيلة يغطي بها رأس المال الذي لم يغطه المكتتبون وإذا لم يكن خطأ المؤسسين في عدم دفع ما اكتتبوا به هو العامل الوحيد الذي حمل فرانك على الاصدار الزائد فانه كان على الأقل أحد العوامل الرئيسية لهذا الاصدار الذي عجل بنهاية الشركة . الخطأ الثاني - ويتمثل فيما لجأ اليه المؤسسون من وسائل غير مشروعة في سبيل الحصول على شهادة البنك العربي الدالة على وفائهم بربع رأس مال الشركة وهي الشهادة التي صدر المرسوم بتأسيس الشركة على أساسها . . . وقد ثبت للمحكمة أنهم لجأوا الى فتح هذا الاعتماد كوسيلة لاستصدار المرسوم وأنه لم يكن في نيتهم أبداً نقل ملكية المبلغ الذي فتح به الاعتماد الى الشركة نقلاً حقيقياً بدليل أنهم بادروا باقفال الحساب بمجرد صدور المرسوم . الخطأ الثالث - اخفاء أمر الحصص العينية عن الجهة المانحة للمرسوم بعدم ذكرها في عقد تأسيس الشركة وفي نظامها الأساسي والاسراف المتناهي في تقويم هذه الحصص مما الحق بالشركة وبالتالي بمساهميها خسارة جسيمة على النحو الذي بينه الخبراء في تقاريرهم - الخطأ الرابع - اخفاء أمر الاكتتاب العام عن الجهة المانحة للمرسوم وذلك باغفال ذكره في عقد تأسيس الشركة وفي نظامها وتضمنها على خلاف الحقيقة أن المؤسسين اكتتبوا في جميع رأس مال الشركة وقد كان هذا الاغفال متعمداً للحصول على المرسوم من أسر الطرق والافلات من الرقابة الواجبة على الشركات التي تتبع في انشائها طريقة الانشاء على التعاقب . الخطأ الخامس - وهو خطأ المؤسسين في عملية الاصدار الزائد . الخطأ السادس - ويتمثل فيما بدا من المؤسسين من تقصير في القيام بواجباتهم بوصف كون أحدهم . . رئيساً والباقيين أعضاء في هذا المجلس وتكفل الحكم المستأنف ببيان أوجه هذا التقصير « ولما كان يشترط لصحة الاكتتاب في تأسيس شركة مساهمة أن يكون رأس مالها مكتتباً فيه بالكامل سواء كان الاكتتاب فوراً أو على التعاقب حتى يتوافر لها الضمان اللازم لقيام نشاطها كما يشترط في الحصص العينية التي تقابل أجزاء من رأس المال أن تقدر بقيمتها الحقيقية لأن المفالة في تقديرها يؤدي الى التفرير بأصحاب الأسهم النقدية وإلى جعل رأس مال الشركة ضماناً غير متناسب مع الواقع ، وكان الحكم قد حصل فيما قرره على النحو المتقدم أن المؤسسين المستأنفين ومنهم مورث الطاعنين عمدوا على خلاف الحقيقة الى

الحكم في نفى مسئوليتهم قبل حملة الأسهم على ما حصله من وقائع الدعوى وتقارير الخبراء من أنهم انقطعوا عن أعمال الشركة وهي تحت التأسيس وأن الإصدار الزائد للأسهم بدأ بعد استقالتهم ولا شأن لهم بإخفاء أمر الاكتتاب العام عن الجهة الإدارية المختصة وأن الموافقة النهائية على شراء محلات للشركة بوصفها حصصاً عينية تمت بعد خروجهم منها وأن الخطأ في صورية اكتتابهم يقتصر أثره على المكتتبين في الاكتتاب العام ولا يتعداه إلى حملة الأسهم بعد صدور المرسوم ، وكان الحكم قد رتب على تماثل الخطأ التعاقدى لدى المؤسسين قيام المسئولية ضدهم جميعاً بالتعويض عن أسهم المكتتبين قبل صدور المرسوم بتأسيس الشركة كما رتب الحكم على عدم التماثل بين جميع المؤسسين في الأخطاء التي وقعت في حق حملة أسهم الشركة بعد صدور المرسوم بتأسيسها إخراج بعض المؤسسين من المسئولية التقصيرية وهم المؤسسون المستقيلون قبل صدور المرسوم وذلك لعدم اشتراكهم في هذه الأخطاء على النحو السالف بيانه فإن الحكم لا يكون مثبوتاً بالتناقض . لما كان ما تقدم فإن النعى على الحكم بهذا السبب في جميع ما تضمنه يكون على غير أساس .

وحيث أن . . الخطأ المنسوب إلى لجنة البرصة مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى أن السبب في انهيار قيمة أسهم الشركة يرجع إلى خطأ مورث الطاعنين وفريق من المؤسسين الذي يتمثل في خلق مظهر غير صحيح لاكتتابهم بعدم دفعهم شيئاً من ثمن الأسهم التي اكتتبوا فيها وفي إصدار أسهم زائدة عن رأس المال زيادة كبيرة وذلك على ما سلف بيانه في الرد على السبب الرابع . ولما كان إصدار أسهم لا يقابلها رأس مال حقيقى أو تجاوز قيمة رأس المال المدفوع هو إصدار لأوراق عديمة القيمة يؤدي إلى خسارة مادفعه حاملون ثمنها لها بصرف النظر عن طريقة تداولها وقابليتها للتجارة أو التمويل ، وإذا اعتمد الحكم في نفى مسئولية لجنة البرصة على أن الضرر الذي لحق عملية الأسهم إنما نشأ عن خطأ المؤسسين أنفسهم في إصدار الأسهم الزائدة مثقلة بما يشوبها من عيب في أصل قيمتها لا عن الخطأ في تداولها باعتبار أن الخطأ في التداول كان نتيجة لخطأ المؤسسين الذي يستغرقه ، وكان قضاء الحكم على أساس خطأ المؤسسين وحدهم قضاءً سليماً على النحو المتقدم ، فإنه لا يؤثر في سلامته ما بشيره الطاعنون بشأن خطأ لجنة البرصة في قبول

أبواب اكتتابهم في رأس المال بالكامل في عقد تأسيس الشركة والوفاء بمقدار الربح وإيداعه لحساب الشركة في البنك العربى كما عمدوا إلى إخفاء الحصص العينية في عقد تأسيس الشركة وفي نظامها وإخفاء أمر الاكتتاب العام من الجمهور عن الجهة المانحة للمرسوم للأفلات من رقابتها على مال الاكتتاب والحصص العينية ، وإذا استند الحكم في تحصيل صورية الاكتتاب في مظاهرها المتعددة إلى ما ثبت له من تحقيقات النيابة العامة وأقوال هؤلاء المؤسسين أنفسهم من أنهم لم يدفعوا شيئاً في الاكتتاب واستردوا المبلغ المودع في البنك العربى لحساب الشركة ولم يقصدوا من بادئ الأمر الوفاء برأس المال كله أو بعضه وأن الشركة قامت على مال الجمهور في الاكتتاب العام وأنفقت هذا المال كله في المحلات التي اشترتها عن طريق شركة لاند هاوس المملوكة لفيلكتور فرانك بشمن يزيد عن قيمتها الحقيقية وأن أصحاب هذه المحلات حصوا مقابل جزء من ثمنها على أسهم هي في الواقع حصص عينية في رأس مال الشركة أخفاها فريق المؤسسين ومنهم مورث الطاعنين عن جهة الإدارة للحيلولة دون رقابتها على الأسراف المتناهى في تقويمها والوصول إلى استصدار المرسوم بإنشاء الشركة ، وكان الحكم غير مقيد في إثبات هذه الصورية بما ورد في عقد الشركة ونظام تأسيسها كما أن صدور المرسوم بتأسيس الشركة لا يرفع عن المؤسسين الخطأ في عدم اكتتابهم الفوري بكامل رأس المال والوفاء بربيع الاكتتاب فعلاً والأسراف في تقديم الحصص العينية وإذا استخلص من وقائع الدعوى ومستنداتها أن هؤلاء المؤسسين اعتمدوا على فيكتور فرانك في تغطية رأس المال وخالفوا ما جرى عليه العمل في ضبط إصدار شهادات الأسهم والنخلى عن الإشراف على إصدارها فعمد فيكتور فرانك إلى الإصدار الزائد لتغطية رأس المال ، وكان الحكم قد ربط بين هذه الأخطاء في جانب هذا الفريق من المؤسسين وبين الضرر الذي لحق بالمدينين والمتدخلين من حملة الأسهم بما حصله من أن هؤلاء قد خدعهم مظهر الشركة وأطمأنوا إلى جدية الاكتتاب في رأس المال وسلامة تقويم الحصص ، فإن الحكم يكون قد خلص إلى نتيجة تؤدي إليها مقدماتها ولها أصلها الثابت بالأوراق ولا مخالفة فيها للقانون .

لما كان ذلك وكان الثابت بالحكم أن كلا من . . استقال من الشركة قبل صدور المرسوم بتأسيسها ، ولم يشترك في عمل من أعمال التأسيس والإدارة بعد هذا التاريخ ، وإذا استند

نداول الأسهم بالبرصة رغم ما يشوبها من عيوب لأن البحث في هذا الخطأ لا يغير من اعتباره مستغرقا بخطأ المؤسسين في إصدار الأسهم الزائدة ونتيجة له فلا يكون من شأنه أن يرفع عنهم المسؤولية أو يخففها ، ومن ثم يكون النعى على الحكم في هذا الوجه غير منتج . والنعى في وجهه الثاني المتعلق بالخطأ المنسوب إلى السماسرة مردود ذلك أن الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه بشأن موقف السماسرة أورد بأسبابه « أن العلم بالمركز المالي للشركة لا يفيد شيئا في هذا الخصوص ولا غبار من جهة المبدأ على تعرف السمسار به ... كما أنه مما يشكك في مظنة التواطؤ ما ورد بتقرير الخبير أنكونا - أحد الخبراء الذين تدبتهم المحكمة المختلطة - من أن الشركة وجهت خطابا إلى مصلحة الدمغة بتاريخ ١٩٤٧/٩/٣٠ ذكرت فيه أن رأس مال الشركة ١٢٠٠٠٠ ج اكتتب فيه بالكامل في ١٩٤٥/١٢/٨ وأن الربيع قد دفع مباشرة وأنه حتى ١٩٤٦/١٢/٣١ دفع فيه مبلغ ٦٨٩٤٦ ج وحتى ١٩٤٧/٧/٣١ كان رأس المال مدفوعا بالكامل ، وهذا البيان يتفق مع ما جاء بالمركز المالي عن سنة ١٩٤٦ الذي أطلع عليه روبر زوكاس والذي جاء فيه أن المؤسسين مدينون في مبلغ ٥٠٧٤٠ ج من حيث بيان المسدد حتى ١٩٤٧/١٢/٣١ - والفارق بين المبلغين هو ٣٥٠ ج قال عنه الخبراء أنه قيمة ما قعد بعض المكتتبين عن سداده ، ومن ثم فإنه لا تعارض هناك بين العلم بالمركز المالي لسنة ١٩٤٦ والاعتقاد بأن رأس المال مسدد بالكامل سواء كان مصدر هذا الاعتقاد مجرد الثقة بأقوال فيكتور فرانك كما قال روبر زوكاس في تحقيق النيابة أو ما تنطق به أوراق الشركة نفسها . وجاء بهذا الحكم من تعامل السمسارين روبر زوكاس وعجمي في أسهم الشركة « أن الثابت في التحقيقات أن كثيرا من بيوت السمسرة كانت تتعامل في أوراق هذه الشركة ولم يكن التعامل فيها وقفا على المذكورين ولا عبءا بمدى التعامل وكثرته لأن السمسار مكلف قانونا بتنفيذ أوامر العملاء بيعا وشراء فضلا عن أن عمليات الشراء التي قام بها زوكاس كانت متداخلة » ثم عرض الحكم لما قرره رئيس لجنة البرصة في تحقيق النيابة من أن زوكاس غير مكلف بحساب المبيعات والمشتريات وغير مسئول عن زيادة الأسهم إلا إذا كان عالما بها عند البيع والشراء . وعقب الحكم على ذلك بقوله « والعلم وهو مناط ترتيب المسؤولية عاطل عن الدليل المقنع ... وأن ارتفاع

الأسعار وانخفاضها في البرصة خاضع لمؤثرات عدة متصلة بنفسية الجماهير من جهة والعوامل الاقتصادية والسياسية والاجتماعية من جهة أخرى . وقال الحكم عن شهادات الأسهم التي وجدت بأسماء السماسرة أن « العرف جرى بجواز تجزئة الشهادات الاسمية الكبيرة إلى شهادات صغيرة وليس مما يتنافى والعرف وتيسيرا للتعامل أن تكتب الشهادات المجزأة باسم السمسار . وعلى هذه الصورة تعامل كثير من السماسرة على ما هو ثابت في التحقيقات ومنهم رئيس لجنة البرصة الذي قال عن ذلك في تحقيق النيابة أنه لا مانع من اتباع هذه الطريقة خصوصا إذا كانت الشهادات اسمية ... فضلا عن أن السمسار كفرد غير ممنوع من اقتناء أوراق الشركات . والثابت من التحقيق أن روبر زوكاس أنهى إلى رئيس لجنة البرصة متظما من وجود بيع على المكشوف ثم كان من بين من أبلغوا في أواخر سنة ١٩٤٧ عما ساورهم بوجود أسهم زائدة » . ولما كان يبين من هذه الأسباب التي أخذ بها الحكم المطعون فيه أن سماسرة البرصة تعاملوا في شهادات الأسهم باعتبارها أجزاء في رأس المال الثابت سدادا بالكامل في عقد الشركة وأجراءات تأسيسها وأن التعامل بالبيع والشراء في هذه الشهادات إنما كان لحساب عملائهم ولم يكن تدوين أسماء السماسرة على الشهادات إلا تيسيرا لتجزئة الشهادات الكبيرة إلى شهادات صغيرة على ما كان يجري عليه العرف في معاملات البورصة ، وكان من المقرر قانونا أن فعل الفير أو الضرر لا يرفع المسؤولية عن الأعمال الشخصية أو يخفف منها إلا إذا اعتبر هذا الفعل خطأ في ذاته وأحدث وحده الضرر أو ساهم فيه ، وإذا استظهر الحكم في أسباب سائفة - على نحو ما تقدم في الرد على السبب الرابع - خطأ مورث الطاعنين والمؤسسين في إصدار شهادات الأسهم الزائدة ونفى توافر ركن الخطأ في جانب السماسرة ولم يجد فيما ساقه مورث الطاعنين عنهم سواء فيما يتعلق بطريقة تعاملهم ومدى هذا التعامل وأثره على أسعار الأسهم أو فيما يتعلق بتعرف السمسار روبر زوكاس على مركز الشركة الحقيقي في سنة ١٩٤٦ - ما يدل على أن هذا السمسار أو غيره كان في وقت التعامل عالما بإصدار شهادات زائدة عن القدر المصرح به للشركة وأنها لا تمثل شيئا في رأس مالها ، وكانت مجادلة الطاعنين بكفاية هذه القرائن التي ساقها الحكم في إثبات هذا العلم لدى السمسار روبر زوكاس وغيره من

في الدين ولما كان الطاعنون أو مورثهم لم يتحدوا بأنهم أوفوا الدين المحكوم به أو أكثر من نصيبهم فيه فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس ..

وحيث .. أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه - على ما سلف بيانه في الرد على السببين الثالث والرابع - أنه انتهى إلى أن مسئولية المحكوم عليهم ومنهم مورث الطاعنين تقوم قبل المحكوم لهم على أساس من المسئولية الشخصية باعتبار الدعوة فردية مقامة من حامل الأسهم على المؤسسين لأخطاء نسبت إليهم ، فإن الحكم ما كان بحاجة بعد ذلك للرد على دفاع مورث الطاعنين الخاص بإيداع مبالغ من بعض المؤسسين على ذمة الوفاء بحقوق المساهمين هذا إلى أن الحكم وقد استند في التدليل على تصفية الشركة إلى الإقرار الوارد بالمذكرة الختامية المقدمة من .. (المطعون عليه السادس عشر) الذي عين حارسا على الشركة من قبل المحكمة المختلطة بأنه لا توجد أموال اطلاقا للشركة مما يفيد حصول تصفية فعلية للشركة لم يتحقق فيها ناتج للمساهمين فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة لها أصلها الثابت في الأوراق ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن .. مورث الطاعنين وقد رفع الاستئناف - على ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه - ضد المحكوم لهم ومنهم ورثة لويجي باروتشي (مورث الفريق الثامن من المطعون عليهم) بعريضة قدمت إلى قلم الكتاب طبقا لما كانت تقتضي به المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قبل إلغائها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ واختصم المحكوم لهم في عريضة الاستئناف فإنه يتعين عليه طبقا للمادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ أن يعلن استئنافه إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم الاستئناف في ميعاد ثلاثين يوما من تقديم العريضة إلى قلم الكتاب والا كان الاستئناف باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه . ولا يعفى مورث الطاعنين من القيام بهذا الاجراء ما نصت عليه المادة ٣٨٤/٢ من قانون المرافعات ذلك أن نص هذه المادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما ينصب على مواعيد رفع الطعن فيمد هذا الميعاد لمن فوته بالنسبة لبعض المحكوم لهم ومن ثم فلا ينطبق حكم هذه المادة على الحالة التي يرفع فيها الاستئناف بعريضة على جميع المحكوم لهم في

السماسة وقت التعامل بالشهادات مجادلة تتعلق بتقدير الدليل مما يستقل به قاضي الموضوع ، فإن الحكم المطعون فيه وقد رتب على ذلك رفض مسئولية السماسرة عن الضرر الذي لحق بأصحاب الشهادات يكون قد التزم صحيح القانون وأقام قضاءه على أسباب من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها وتكفي لحمله . والنعى في وجهه الثالث المتعلق بأفعال المساهمين مردود بأن اشتراك المساهمين كلهم أو بعضهم في معاملات البرصة للاستفادة من فروق الأسعار في بيع أسهم الشركة أو شرائها لا يؤثر في حقهم في الرجوع على المؤسسين لهذه الشركة إذا تسببوا في إصدار شهادات مزيفة زائدة عن القدر المصرح به ولا يرفع من هؤلاء الآخرين المسئولية عن هذا الإصدار أو يخففها . وأذ حصل الحكم على ما سلف بيانه في الرد على السبب الرابع خطأ المؤسسين في إصدار أسهم مزيفة زائدة عن القدر المصرح به للشركة ، فإن الحكم وقد التفت عن دفاع الطاعنين في هذا الخصوص لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور في التسبب ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس ..

وحيث أن الحكم المطعون فيه إذا أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض دعوى الضمان المرفوعة من مورث الطاعنين أسوة بغيرها من دعاوى الضمان التي رفعها بعض المؤسسين المحكوم عليهم على البعض الآخر قد أقام قضاءه في هذا الخصوص على قوله : « لا محل لدعوى الضمان الموجهة من بعض المحكوم عليهم بالتضامن ومنهم مورث الطاعنين على البعض الآخر لأنه لا يحق للمخيطء أن يرجع بالتعويض على من شاركه في هذا الخطأ وكان متضامنا معه في المسئولية وأن دعاوى الضمان هذه ليست من قبيل رجوع الخاطئين المتضامنين بعضهم على البعض الآخر لأن هذا الرجوع لا يكون إلا إذا أوفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين فيرجع على الباقيين بما أوفاه عنهم كل بقدر حصته في الدين » وهذا الذي ذهب إليه الحكم صحيح في القانون ذلك أن المادة ١١٥ من القانون المدني القديم وهي الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى إذ نصت على « إذا قام أحد المتضامنين في الدين بأدائه أو وفائه بطريق المقاصة مع الدائن جاز له الرجوع على باقي المدينين كل منهم بقدر حصته » ، فقد أفادت بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط لرجوع المدين المتضامن على المدين المتضامن معه أن يكون قد أوفى أكثر من نصيبه

سريان التقادم الثلاثي المستحدث بهذا النص هو العلم الحقيقي الذي يحيط بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوي على تنازل المضرور عن حق التعويض الذي فرضه القانون على الملتزم دون إرادته ، مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضي مدة التقادم ، ولا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط في حالة العلم الظني الذي لا يحيط بوقوع الضرر أو بشخص المسئول عنه - واستظهار الحقيقة في العلم هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى .

٣ - أغفال المحكمة الفصل في بعض الطلبات الموضوعية هو سبيل للرجوع أمامها لنظر الطلب والحكم فيه ولا يعتبر سبيلا للطعن بطريق النقض .

٤ - الأصل في المسؤولية التضامنية عن العمل الضار أن تقسم على المسئولين في أحداث الضرر إلى حصص متساوية بين الجميع أو بنسبة خطأ كل منهم .

(الطعن ١٥٢ سنة ٣٠ ق بالهيئة السابقة) .

٣١٢

٣ أبريل ١٩٦٨

استئناف : ميعاده ، عقد عمل ، دعاوى ناشئة منه ، ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فيها . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥ .

المبدأ القانوني :

ميعاد استئناف الحكم الصادر في دعوى التعويض عن الفصل بلا مسوغ ، التي ترفع في ظل المادة ٧٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ هو عشرة أيام . أما ماعدائها فيبقى ميعاد استئنافه على أصله وهو ستون يوماً .

المحكمة :

.. وحيث أن النص في المادة ٧٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أن « للعامل الذي يفصل من العمل بغير مبرر أن يطلب وقف تنفيذ هذا الفصل ويقدم الطلب إلى الجهة الإدارية المختصة التي يقع في دائرتها محل العمل خلال مدة لا تتجاوز أسبوعاً من تاريخ إخطار صاحب العمل للعامل بذلك بكتاب مسجل ، وتتخذ هذه الجهة

الميعاد وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قبل الاستئناف الرفع من مورث الطاعنين بالنسبة لجميع المحكوم لهم عدا ورثة لويجي باروتشي لأن الورثة لم يعلنوا بهذا الاستئناف خلال الثلاثين يوماً التالية لتقديم عريضة الاستئناف إلى قلم الكتاب فإن استئنافه يكون باطلاً بالنسبة لهم ويكون الحكم المطعون فيه أذ قضى بطلانه بالنسبة لهم قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم جميعه يتعين رفض الطعن .

(الطعن ١٤٩ سنة ٣٠ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول وأحمد حسن هيكل ومحمد صادق الرشيدي وعثمان زكريا) .

٣١١

٢ أبريل ١٩٦٨

(أ) نقض : طعن ، خصم .

(ب) دعوى : تعويض عن فصل غير مشروع . تقادم مسقط ، سريانه . واقع ، مسائله ، مدني م ١٧٢ .

(ج) محكمة الموضوع : سلطتها في نظر دعوى . طلبات الخصوم . نقض .

(د) مسئولية : تقصيرية ، تضامن .

المبادئ القانونية :

١ - الخصومة في الطعن إنما تكون بين من كانوا خصوماً أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه . فإذا كان الطاعن قد أدخل أحد المطعون ضدهم أمام محكمة الاستئناف فقد صار خصماً له أمامها وإذا صدر الحكم المطعون فيه بعدم قبول الاستئناف الموجه إليه ، فإنه يكون قد أصدر لمصلحته ويكون الطعن بالنقض الموجه إليه من الطاعن طعناً مقبولاً .

٢ - أن المادة ١٧٢ من القانون المدني إذ تجرى عبارة الفقرة الأولى منها بأنه : « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبشخص المسئول عنه . وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع » ، فإن المراد بالعلم لديهم

هذه الاحكام وهو ميعاد مقصود لذاته لامحمولا على وصف السرعة المنصوص عليه فيها او في المادة السابعة من القانون والا لما كانت هناك حاجة للنص عليه ولترك تحديده للمواعيد المقررة في قانون المرافعات لاستئناف هذا النوع من الاحكام ، وقد راعى المشرع في تقصيره ان يتمشى جنباً الى جنب مع المواعيد القصيرة التي اختص بها هذا النوع من الدعاوى ، اذ ليس من المستساغ ان يوجب الفصل فيها وفي الاستئناف خلال شهر ويترك تحديد ميعاد الاستئناف للقواعد العامة - واذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على ان ميعاد الاستئناف هو عشرة ايام طبقاً للمادة ٧٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ ورتب على ذلك الحكم بسقوط الحق فيه ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

(الطعن ٢٢١ سنة ٢٢ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة ومحمد ممتاز نصار وابراهيم عمر هندی ومبىرى احمد فرحات ومحمد نور الدين عويس) .

٣١٣

٤ ابريل ١٩٦٨

مسئولية : عقدية . اتفاقات ائفاء من المسئولية .
مدنى م ٢١٧ ق ٤٢ لسنة ١٩٦٥ مرافعات ٤٣١ ق ٤٠١
لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانونى :

المسئولية العقدية عن تعويض الضرر الذى تسبب عن خطأ المدين متى تحققت ، لا ترتفع عن هذا المدين باقرار الغير بتحمل هذه المسئولية عنه ما دام الدائن المضرور لم يقبل ذلك ولم يكن طرفاً في الورقة التى اقر فيها الغير بتحمل تلك المسئولية . ولا يعتبر هذا الاقرار من الغير اتفاقاً على الاعفاء من المسئولية مهما تجيزه المادة ٢١٧ من القانون المدنى لان الاتفاق الذى تعنيه هذه المادة هو الاتفاق الذى يحصل بين الدائن المضرور وبين المدين المسئول بشأن تعديل احكام المسئولية الواردة في القانون اعفاء او تخفيفاً او تشديداً . اما حيث يتفق المسئول مع الغير ليتحمل عنه المسئولية دون دخول المضرور في هذا الاتفاق فان هذا يكون اتفاقاً على ضمان المسئولية لا يؤثر على حق المضرور

الاجراءات اللازمة لتسوية النزاع ودياً فاذا لم تنم التسوية تعين عليها ان تحيل الطلب خلال مدة لا تجاوز اسبوعاً من تاريخ تقديمه الى قاضى الامور المستعجلة بالمحكمة التى يقع في دائرتها محل العمل او قاضى المحكمة الجزئية المختص بشئون العمل بوصفه قاضياً للامور المستعجلة في المدن التى انشئت او ينشأ بها هذه المحاكم . . وعلى قلم كتاب المحكمة ان يقوم في ظرف ثلاثة ايام من تاريخ احوالة الطلب الى المحكمة بتحديد جلسة لنظر طلب وقف التنفيذ في ميعاد لا يتجاوز اسبوعين من تاريخ تلك الاحالة ويخطر بها العامل وصاحب العمل والجهة الادارية المختصة . . وعلى القاضى ان يفصل في طلب وقف التنفيذ في مدة لا تجاوز اسبوعين من تاريخ اول جلسة ويكون حكمه نهائياً ، فاذا امر بوقف التنفيذ الزم صاحب العمل في الوقت ذاته ان يودى الى العامل مبلغاً يعادل أجره من تاريخ فصله . وعلى القاضى ان يحيل القضية الى المحكمة المختصة التى يقع في دائرتها محل العمل او المحكمة المختصة لنظر شئون العمال في المدن التى توجد بها هذه المحاكم ، وعلى هذه المحكمة ان تفصل في الموضوع بالتعويض ان كان له محل وذلك على وجه السرعة خلال مدة لا تجاوز شهراً من تاريخ اول جلسة واذا لم يتم الفصل في الدعوى الموضوعية خلال المدة المنصوص عليها في الفقرة السابقة جاز لصاحب العمل بدلاً من صرف الاجر للعامل ان يودع مبلغاً يعادل هذا الاجر خزانة المحكمة حتى يفصل في الدعوى ، وتطبق القواعد الخاصة باستئناف الاحكام المنصوص عليها في القوانين المعمول بها على الاحكام الصادرة في الموضوع ، ويكون ميعاد الاستئناف عشرة ايام ، وعلى المحكمة ان تفصل فيه خلال مدة لا تجاوز شهراً من تاريخ اول جلسة « يدل على ان ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فيها انما قصد به خصوص الاحكام التى تصدر في دعاوى التعويض التى ترفع بالتزام هذه الاوضاع وما عداها باق على اصله وتلتزم في استئناف الاحكام الصادرة فيه القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات ، يؤيد هذا النظر كون هذه الدعاوى محكوماً فيها بوقف تنفيذ قرار الفصل وبالاثر من تاريخ هذا القرار الى ان يفصل في موضوع التعويض وقد ينتهى الحكم فيه الى الرضى لثبوت مشروعية قرار الفصل فرأى الشارع رعاية منه لمصلحة صاحب العمل والعامل على السواء ان ينص على اجراءات ومواعيد قصيرة لسرعة نظرها والفصل فيها وميعاد خاص لاستئناف

في الرجوع على المسئول الاصلى ولا ينتقص من هذا الحق .

المحكمة :

.. وحيث انه لما كان يبين من اصل ورقة اعلان الطعن انه لم يعلن الى المطعون ضدهما الاول والثاني اذ ان الطاعن طلب اعلانهما في المنزل ١٣١ شارع رمسيس بالقاهرة ولما توجه المحضر في يوم ٣ من اغسطس ١٩٦٥ لاعلانهما في هذا المحل اثبت في ورقة الاعلان ان هذا الرقم عبارة عن قطعة ارض فضاء لا يوجد بها سكن وطلب من الطاعن التحرى عن عنوان المطلوب اعلانهما فطلب الطاعن اعلانهما بالعمارة ١٢٩ شارع رمسيس ولما توجه اليها المحضر في يوم ٧ من اغسطس ١٩٦٥ لم يجد لهما محل اقامة فيها والبت ذلك في محضره ووقفت اجراءات الاعلان عند هذا الحد . لما كان ذلك وكان الطاعن لم يعلن المطعون ضدهما المذكورين بالطعن في الميعاد الذى اقتضاه تطبيق الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولا في الميعاد الذى افتتحه القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لتصحيح ما لم يصح من الاجراءات التى اقتضاه تطبيق الفقرة المذكورة ولا استكمال ما لم يتم منها فانه يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والحكم ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الاول .. والمطعون ضده الثانى ..

وحيث انه بالنسبة للمطعون ضده الثالث .. فانه لما كان الثابت من الوقائع المتقدم ذكرها ان المحكمة الابتدائية قضت في ١٥ من يناير ١٩٦٢ برفض الدعوى بالنسبة اليه وقد قبل الطاعن هذا الشق من الحكم ولم يستأنفه وانقضى ميعاد استئنائه بفوات ستين يوما على تاريخ العمل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ فان هذا الشق من الحكم المذكور يكون قد اصبغ نهائيا وحائزا لقوة الامر المقضى وبالتالي لا يجوز للطاعن ان يطعن فيه مباشرة بطريق النقض ويتعين لذلك القضاء بعدم جواز الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثالث ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه انه اسس قضاءه برفض دعوى الطاعن قبل الشركة المطعون ضدها الرابعة على قوله « وحيث انه عن مدى الزام المهندس نيارى ابراهيم بصفته مديرا لشركة شمال الدلتا للمقاولات فان الحكم الاستئنافى الذي قضى

بالزامه تأسيسا على وقوع خطأ من جانبه عندما قام بتسليم الماكينة التى فى حيازته للمقاول المؤجر فان الثابت من مطالعة حافظة مستندات هذا الخصم المرفقة وجود الاقرار الموقع عليه من المقاول على ابراهيم والمتضمن استلامه للماكينة موضوع النزاع من موقع العمل وقوله نصا (واقرر باننى اتحمل كافة المسئوليات والتعويضات التى قد يرجع بها المهندس يوسف مراد عبد الرحمن على شركة شمال الدلتا للمقاولات بسبب استلام تلك الماكينة كما اقرر باننى مسئول مباشرة ..) وهذا الاقرار يقطع بصريح اللفظ والمعنى فى قبول المقاول على ابراهيم تحمل المسئوليات كافة الناتجة عن تسليم واستلام الماكينة وان يكون تحمل هذا مباشرة - وفى ذلك ما يؤكد رفع اية مسئولية عن عاتق شركة شمال الدلتا ويسقط عن كاهلها جميع الالتزامات الناتجة عن هذا التصرف - وترتبا على ما تقدم يصبح القول بقيام مسئوليتها ولا سند له ويتعين تبعا لذلك الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام هذه الشركة « - وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه واقام عليه قضاءه باعفاء الشركة المطعون ضدها الرابعة من مسئوليتها قبل الطاعن خطأ فى القانون ذلك بان مسئولية هذه الشركة قبل الطاعن عن تعويض الضرر الذى تسبب من خطئها متى تحققت فانها لا ترتفع عنها باقرار الغير بتحمل هذه المسئولية عنها ما دام الطاعن وهو المضرور لم يقبل ذلك ولم يكن طرفا فى الورقة التى اقر فيها الغير بتحملة تلك المسئولية وهذا الاتفاق الذى تم بين المطعون ضده الاول وبين الشركة المطعون ضدها الرابعة والذى بمقتضاه تحمل الاول المسئولية الناتجة عن خطأ الثانية لا يعتبر اتفاقا على الاعفاء من المسئولية مما تجيزه المادة ٢١٧ من القانون المدنى لان الاتفاق الذى تعنيه هذه المادة هو الاتفاق الذى يحصل بين الدائن المضرور وبين المدين المسئول بشأن تعديل احكام المسئولية الواردة فى القانون اعفاء او تخفيفا او تشديدا اما حيث يتفق المسئول مع مسئول آخر ليعتبر عنه المسئولية دون دخل للمضرور فى هذا الاتفاق فان هذا يكون اتفاقا على ضمان المسئولية لا يؤثر على حق المضرور فى الرجوع على المسئول الاصلى ولا ينتقص من هذا الحق - لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون فيما اسس عليه قضاءه باعفاء الشركة المطعون ضدها الرابعة من المسئولية قبيل الطاعن قد خالف القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

الحكمة :

.. وحيث ان .. الدعوى رفعت من المطعون ضده الاول بطلبين اولهما موجه للطاعنين وهو طلب الحكم بتثبيت ملكيته الى قدان و{ اسهم من الاطيان الزراعية وكف منازعتهم له فيها وتسليمها اليه وثانيهما موجه الى المطعون ضده الثانى باعتباره البائع له وهو طلب الحكم برد ما دفعه من الثمن وقدره ..{ جنيته وذلك فى حالة عدم اجابة الطلب الاول وهذان الطلبان وان جمعتهما صحيفه دعوى واحده الا انهما يعتبران فى حقيقتهما دعويين مستقلتين يختلفان حصوما وموضوعا وسببا وتقدر قيمه كل منهما وفقا للقاعدة التى تحكمها من قواعد تقدير الدعاوى المنصوص عليها فى قانون المرافعات وعلى ذلك فان الدعوى الموجهة للطاعنين وهى دعوى متعلقه باراضى زراعيه تقدر وفقا للماده ٢١ من قانون المرافعات باعتبار ستين ضعفا لقيمة الضريبة المربوطة عليها وذلك بصرف النظر عن قيمتها الثابتة فى عقد بيعها فاذا كان ذلك وكان التابت من اوراق الدعوى ان قيمة الارض المتنازع عليها لا تزيد طبقا للقاعدة سالفة الذكر على مائتين وخمسين جنيها فانها تكون فى حدود النصاب النهائى للمحكمة الابتدائية واد رتب الحكم المطعون فيه على ذلك عدم جواز استئناف الحكم الصادر فيها لقلة النصاب فانه يكون صحيحا فى نتيجته ويضحى ما يقول به الطاعنون من ان الحكم المطعون فيه قد جعل فائضية الدعوى للاستئناف متوقفة على نتيجة الحكم فيها قولا غير منتج كما لا غناء فيما يشبه الطاعنون من ان الحكم الابتدائى قد عرض للطلب الاحتياطى وفصل فيه ضمنا برفضه على اساس ان الحكم بتثبيت الملكية يسبقه حتما القضاء بصحة العقد وانه على ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطا فيما قرره من ان محكمة اول درجة لم تتعرض للطلب الاحتياطى لا غناء فى ذلك لان كل طلب هو فى حقيقته دعوى مستقلة عن الاخرى ولم يستأنف الطاعنون الا قضاء الحكم فى الدعوى الموجهة لهم والصادر ضدهم ومن ثم يكون التقدير فيما يتعلق بنصاب الاستئناف بقيمة هذه الدعوى وحدها لان الاستئناف لم يتناول الدعوى الاخرى التى لم يكن الطاعنون خصوما فيها ولا شأن لهم بها او بقضاء الحكم الابتدائى فيها ان صح انه فصل فيها ضمنا . ولا محل لاجدل فيما اذا كان من شأن استئناف الطلب الاصلى ان يطرح على المحكمة الاستئنافية الطلب الاحتياطى او لا يطرحه اذ

وحيث ان باقى اسباب الطعن وهى موجهة الى قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض على المطعون ضده الاول لا محل لبحثها بعد ان انتهت هذه المحكمة الى بطلان الطعن بالنسبة لهذا المطعون ضده .

(الطعن ١٦١ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد محمد فتنم الصراف وسليم راشد أبو زيد ومحمد صدقى البشبيشى)

٣١٤

٤ ابريل ١٩٦٨

(ا) دعوى : قيمة . تقديرها ، طلبات .

(ب) استئناف : طلب اصرى . مرافعات م ٢١ .

(ج) رسوم : قضائية ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ م ٧٥

المبادئ القانونية :

١ - متى رفعت الدعوى بطلبين اولهما موجه لشخص وهو طلب الحكم بتثبيت ملكية المدعى لاطيان زراعية وثانيهما موجه لشخص آخر باعتباره البائع له وهو بطلب رد ما دفعه من الثمن وذلك فى حالة عدم اجابة الطلب الاول فان هذين الطلبين وان جمعتهما صحيفه دعوى واحدة الا انهما يعتبران فى حقيقتهما دعويين مستقلتين يختلفان حصوما وموضوعا وسببا ، وتقدر قيمة كل منهما وفقا لقواعد تقدير الدعاوى المنصوص عليها فى قانون المرافعات .

٢ - لا محل للجدل فيما اذا كان من شأن استئناف الطلب الاصلى ان يطرح على المحكمة الاستئنافية الطلب الاحتياطى او لا يطرحه الا اذا كان الطلب الذى رفع عنه الاستئناف جائزا استئنافه .

٣ - الاصل فى تقدير الدعاوى المتعلقة بالاراضى - ان يكون باعتبار ستين ضعفا لقيمة الضريبة المقررة عليها ولا يلجا الى تقدير قيمة العقار حسب المستندات الا اذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة وذلك عملا بنص المادة ٢١ من قانون المرافعات ولا عبرة بما ورد فى المادة ٧٥ من قانون الرسوم القضائية لان هذا النص خاص بتقدير الرسوم وليس من شأنه ان يغير الاساس الذى رسمه قانون المرافعات فى خصوص تقدير قيمة الدعاوى المتعلقة بالاراضى لتحديد الاختصاص ونصاب الاستئناف .

الا أنه يجب أن يكون استخلاصها مقاما على اعتبارات مقبولة .

٣ - وضع اليد واقعة لا ينفي قانونا صفة الهدوء عنها مجرد حصول تصرف قانوني على العين محل الحيازة ، ولا يعد هذا التصرف تصرفا قاطعا للتقادم .

المحكمة :

.. وحيث .. أنه لما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعنين الاول والثانية تمسكا أمام محكمة الاستئناف بوضع يدهما على المنزل موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية ابتداء من ١٣/٨/١٩٢٥ عقب وفاة المالكة الأصلية للمنزل والتي كانت قد أوصت لهما قبل وفاتها بحصة فيه ، وكان وضع اليد المدة الطويلة اذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بداته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها ويعفى واضع اليد الذي يتمسك به من تقديم الدليل على مصدر ملكيته وصحة سندها ، فإن الحكم وقد اعتمد في نفي نية التملك لدى هذين الطاعنين في حيازتهما للمنزل موضوع النزاع المدة الطويلة على بطلان الوصية أو عدم تسجيلها يكون قد جاز جانب صحيح القانون . لما كان ذلك وكان الحكم قد استخلص أن وضع يد الطاعنين على المنزل لم يكن بنية التملك لصلة المصاهرة والقربة مع الطاعنة الثالثة التي اشترت حصة فيه بموجب حكم مرسى الزاد رقم ٩١ سنة ١٩٤٥ حلوان وهي زوجة الطاعن الاول وأخت شقيقة للطاعنة الثانية ، ولئن كان لمحكمة الموضوع استخلاص نية التملك في وضع اليد أو نفيها بحسب ما يقوم باعتقادها من وقائع الدعوى وملابساتها ، إلا أنه يجب أن يكون استخلاصها مقاما على اعتبارات مقبولة ، وأذ يبين من تدوينات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة الثالثة لم تشتتر حصتها في المنزل الا في سنة ١٩٤٥ وأن الطاعنين الاول والثانية تمسكا بوضع يدهما على المنزل عقب وفاة المالكة في سنة ١٩٢٥ مما مؤداه - أن صح ادعاؤهما - أن مدة التقادم الطويل قد اكتملت بمضي خمسة عشر عاما دون انقطاع أو توقف قبل شراء الطاعنة الثالثة لهذه الحصة وكان الحكم قد استخلص التسامح في وضع يدهما خلال هذه المدة ونفي نية التملك من جانبهما استنادا الى تملك الطاعنة الثالثة حصتها في المنزل سنة ١٩٤٥ ، فإن الحكم يكون قد استند في هذا الاستخلاص الى سبب غير مقبول . لما كان ما تقدم وكان وضع اليد واقعة

محل هذا البحث ان يكون الطلب الذي رفع عنه الاستئناف جائزا استئنافه ولا يجدى الطاعنين ما اثاروه في مذكرتهم الشارحة من ان المادة ٧٥ من قانون الرسوم المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ تنص على أن تقدير الرسوم النسبية على الاراضي الزراعية يكون على اساس الثمن أو القيمة التي يوضحها الطالب بحيث لا تقل عن الضريبة الاصلية السنوية مضروبة في سبعين وأن هذه المادة تكشف عن نية المشرع في كيفية تقدير الدعوى لا يجدى الطاعنين ذلك لان الاصل في تقدير الدعاوى المتعلقة بالاراضي هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - باعتبار ستين ضعفا لقيمة الضريبة المقررة عليها ولا يلجأ الى تقدير قيمة العقار حسب المستندات الا اذا كان العقار غير مربوط عليه ضريبة وذلك عملا بنص المادة ٣١ من قانون المرافعات وأنه لا عبرة بما ورد في المادة ٧٥ من قانون الرسوم القضائية لان هذا النص خاص بتقدير الرسوم وليس من شأنه ان يغير الاساس الذي رسمه قانون المرافعات في خصوص تقدير قيمة الدعاوى المتعلقة بالاراضي لتحديد الاختصاص ونصاب الاستئناف ومن ثم يكون النفي في جميع ما تضمنه على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٣٦٢ سة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٣١٥

٩ ابريل ١٩٦٨

(١) وضع يد : مكسب للملكية ، ملكية ، دليلها ، سندها .

(ب) نية تملك : وضع يد ، سلطة محكمة موضوع في استخلاصها .

(ج) حيازة : عين ، تصرف فيها ، تقادم ، قطعه . هُدوء ، صفته . وضع يد .

المبادئ القانونية :

١ - وضع اليد المدة الطويلة اذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بداته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها ويعفى واضع اليد الذي يتمسك به من تقديم الدليل على مصدر ملكيته وصحة سندها .

٢ - اذا كان لمحكمة الموضوع استخلاص نية التملك في وضع اليد أو نفيها بحسب ما يقوم باعتبارها من وقائع الدعوى وملابساتها .

محكمة النقض - نوع النشاط لا كميته بحيث اذا كان الممول يزاول نوعا معينا من النشاط في سنة القياس واستمر على مزاولته في السنوات المقيسة فان قاعدة الربط الحكمي تجري عليه ولا يعتد بما عساه ان يطرا على كمية هذا النشاط او مقداره من تغير .

المحكمة :

.. وحيث انه يشترط لسريان قاعدة الربط الحكمي وعلى ما جاء في المذكرة التفسيرية للمرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ توافر وحدة النشاط في سنة القياس والسنوات المقيسة والمقصود بوحدة النشاط - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نوع النشاط لا كميته بحيث اذا كان الممول يزاول نوعا معينا من النشاط في سنة القياس واستمر على مزاولته في السنوات المقيسة فان قاعدة الربط الحكمي تجري عليه ولا يعتد بما عساه ان يطرا على كمية هذا النشاط او مقداره من تغير واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على عدم اتخاذ الارباح المقدرة في سنة ١٩٥١ للمطعون عليه من نشاطه في السيارات أساسا للربط عليه عنها في سنة ١٩٥٢ رغم وحدة النشاط واعتد بنقص عددها في السنة المقيسة عن سنة القياس فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

(الطعن ١٥ سنة ٢٢ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت السركي نائب رئيس المحكمة وابراهيم عمر هندی ومحمد نور الدين عويس ومحمد أبو حمزة مندور وحسن أبو الفتوح التريشي) .

٣١٧

١٠ أبريل ١٩٦٦

(١) اثبات : قرينة قانونية . قوة امر مقضي ، منى م ٤٠٥ .
(ب) احوال شخصية : بالمصريون غير مسلمين .
ديانة . قانون واجب التطبيق . دعوى احوال شخصية .
قانون . اختصاص بمسائل الاحوال الشخصية . ق ٢٦٢ لسنة ١٩٥٥ م ٧ .

المبادئ القانونية :

١ - من شروط الاخذ بقرينة قوة الامر المقضي وفقا للفقرة الاولى من المادة ٤٠٥ من القانون المدني وحدة الموضوع في كل من الدعويين .

لا ينفي قانونا صفة الهدوء عنها مجرد حصول صرف قانوني على العين محل الحيازة ولا بعد هذا التصرف تعرضا قاطعا للتقادم ، واذ اعتبر الحكم المطعون فيه تصرف احد ورثة المالكة الاصلية ببيع حصة في المنزل الى المشتري الذي تصرف فيه بدوره الى المطعون عليها وتسجيل التصرف الاول في ١٩٢٥/٩/٤ ثم تسجيل التصرف الثاني في ١٩٣٣/١٢/٧ - تعكيرا لحيازة الطاعنين التي بدأت في ٢٥/٨/١٣ وتعرضا قاطعا للتقادم ، فان الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . لما كان ذلك وكان الحكم قد اتخذ من الدعوى رقم ١٦٩ لسنة ١٩٤٩ التي اقامتها المطعون عليها ضد الطاعنة الثالثة بطلب ريع حصتها المشتراه في المنزل أساسا لنفي صفة الهدوء او الاستمرار في حيازة الطاعنين الاول والثانية للمنزل ، وكانت هذه الدعوى لا تعتبر تعكيرا للحيازة ولا تعد اجراء قاطعا للتقادم خلال مدته المدعى بها على النحو السالف بيانه ، فان الحكم يكون مشوبا بالفساد في الاستدلال فضلا عن الخطأ في تطبيق القانون . واذ رتب الحكم المطعون فيه على انتفاء نية التملك وصفة الهدوء والاستمرار عن حيازة هذين الطاعنين رفض الادعاء بتملك حصتهما بالتقادم الطويل وتأيد الحكم الابتدائي فيما قضى به للمطعون عليها ضد الطاعنين الثلاثة من الزامهم متضامنين بالريع مقابل حيازتهم لحصتها في المنزل خلال المدة المطالب بها . فان الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٦٥ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عيسد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحمد حسن هيكل وامين فتح الله ومتمان زكريا) .

٣١٦

١٠ أبريل ١٩٦٨

ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . ربط حكمي .
سنة قياس ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .

المبدأ القانوني :

يشترط لسريان الربط الحكمي - وعلى ما جاء في المذكرة التفسيرية للمرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ - توافر وحدة النشاط في سنة القياس والسنوات المقيسة . والمقصود بوحدة النشاط - وعلى ما جرى به قضاء

النزاع مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق على أطرافها وإذا كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الدعوى رفعت في ١٩٦٥/٥/٢٠ ومن بعد اعتبار المطعون عليه منضمًا إلى طائفة السريان الأرثوذكس في ١٩٦٥/١/٢٨ وبذلك أصبح طرفاها مختلفي الطائفة والملة ، وتطبق في شأن واقعة الطلاق أحكام الشريعة الإسلامية وعول الحكم المطعون فيه على هذا التغير وأعمل أحكام الشريعة الإسلامية ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(العن ٢٤ سنة ٢٦ ق « احوال شخصية » بالهيئة السابقة) .

٣١٨

١١ أبريل ١٩٦٨

(١) وقف : دعوى متعلقة به . نيابة عامة . لدخولها في الدعوى ، دعوى . مق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

(ب) اختصاص : محاكم شرعية . وقف . دعوى الاستحقاق في الاوقاف الملقاة . ق ٢٩٩ لسنة ١٩٥٢ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

(ج) بطلان : نظام عام . مرافعات م ٤٢٩ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كانت الدعوى قد رفعت بطلب تثبيت ملكية المدعية لجزء من الاطيان الموقوفة يعادل نصيبها المراتي في حصصة والدها في الوقف استناد الى المادة ٣ من المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ التي تجعل ما ينتهي فيه الوقف المراتب الطبقات ملكا للمستحقين الحاليين وللزيرة من مات من ذوى الاستحقاق من طبقته كل بقدر حصته أو حصة أصله في الاستحقاق وقولا من المدعية بأن مورثها كان يستحق حصة الخمس في غلة الوقف وأنه من طبقة المستحقين الحاليين وعلى ذلك تصبح هذه الحصة ملكا لها ولباقي ذريته وقد نازعها في ذلك المدعى عليهما وهما ولدا الواقف وانكرا عليها استحقاقها في الوقف وتمسكا بأنها لا تعتبر من ذرية من مات من ذوى الاستحقاق الذين تؤول اليهم ملكية الوقف بمقتضى المادة الثالثة سالفه الذكر ، وكان الفصل في الدعوى قد اقتضى من محكمة الموضوع التعرض لتفسير كتاب الوقف وشروطه

٢ - مؤدى نص المادة السابعة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن الشارع أراد أن يتخذ من « سير الدعوى » و « انعقاد الخصومة فيها » - وهو وصف منضبط - لا من مجرد قيام النزاع مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق على أطرافها .

المحكمة :

.. وحيث أن .. من شروط الأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى وفقا للفقرة الاولى من المادة ٤٠٥ من القانون المدنى وحدة الموضوع في كل الدعويين ويبين من الأوراق أن الحكم الصادر في الاستئناف ٢٤ سنة ٨٢ قضائية إنما صدر بشأن الطلاق الذي أوقعه المطعون عليه بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٧ في الدعوى رقم ١٢٣٥ لسنة ١٩٦٤ احوال شخصية القاهرة الابتدائية في حين أن النزاع الحالي يدور حول اثبات طلاق آخر هو الطلاق الحاصل بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٥ في الدعوى رقم ٥٤١ سنة ١٩٦٥ احوال شخصية القاهرة الابتدائية وهو ما يجعل شرط اتحاد الموضوع في الدعويين غير متوافر ، والقول بأن الحكم السابق حسم النزاع من ناحية عدم جدية تغير المطعون عليه لطائفته مردود بأن حجية الحكم في هذا الخصوص لا تتعدى نطاق الدعوى التي صدر فيها فضلا عن أن الحكم السابق وإن كان قد وصف المطعون عليه بأنه ظل منتميا لطائفتي الاقباط الارثوذكس والسريان الارثوذكس في المدة من ١٩٦٣/١٢/٢٧ حتى ١٩٦٥/١/٢٨ ونعت الاثتمان لطائفتين في وقت واحد بأنه عبث وغش ودليل على عدم جدية تغير الطائفة الا أنه قطع في أسبابه أيضا أن يوم ٢٨ من يناير ١٩٦٥ وهو بدء انضمام المطعون عليه الى طائفة السريان الارثوذكس انضماما صحيحا ومن ثم لا ينصرف وصف العبث وعدم الجدية الى الفترة التي تلي يوم ١٩٦٥/١/٢٨ ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الاستئناف ٢٤ سنة ٨٢ ق فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ..

وحيث أن .. مؤدى المادة السابعة من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع أراد أن يتخذ من « سير الدعوى » و « انعقاد الخصومة فيها » - وهو وصف منضبط - لا من مجرد قيام

ملكا لها ولباقي ذريته وقد نازعها المطعونون ضدهما وهما ولدا الواقف المرفوعة عليهما الدعوى وانكرا عليها استحقاقها في الوقف وتمسكا بأنها لا تعتبر من ذرية من مات من ذوى الاستحقاق الذين تؤول اليهم ملكية الوقف بمقتضى المادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ - قائلين أن المقصود بالذرية التى تؤول اليها ملكية الاطيان الموقوفة والمشار اليها بهذه المادة هى الذرية التى يستحق فى غلة الوقف اذا ما انقرضت طبقة اصلها التى حالت دون استحقاقها بناء على ما شرطه الواقف من ترتيب الاستحقاق فى الوقف وان الطاعنة وان كانت من ذرية المرحوم عمر دقن ابن الواقف الا انها محرومة من الاستحقاق فيه بما شرطه الواقف فى كتاب وقفه من جعل الاستحقاق لاولاده الذكور دون الاناث وان من مات منهم عن غير ذرية من الذكور يؤول نصيبه الى الاحياء من اخوته الذكور وقد توفي عمر دقن والد الطاعنة ولم يعقب نسلا من الذكور فالت حصته طبقا لشرط الواقف الى اخويه على واسماعيل المطعونون ضدهما لما كان ذلك وكان الفصل فى الدعوى قد اقتضى من المحكمتين الابتدائية والاستئنافية التعرض لتفسير كتاب الوقف وشروطه وتحديد الذرية التى تؤول اليها ملكية الوقف طبقا للمادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ بإلغاء الوقف على غير الخيرات . كما تعرضت محكمة الاستئناف ايضا فى حكمها المطعون فيه الى تفسير بعض احكام قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ واستجلاء قصد الواقف وهذه كلها مسائل تتعلق بالوقف والاستحقاق فيه فان الدعوى بهذه الصورة تكون من القضايا المتعلقة بالوقف بالمعنى المقصود فى الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٦٢٨ سنة ١٩٥٥ والتى يجب ان تتدخل فيها النيابة العامة والا كان الحكم باطلا ولا يقدح فى ذلك كون المرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذى استندت اليه الطاعنة فى دعواها قد أنهى الوقف على غير الخيرات وجعل ما ينتهى فيه الوقف ملكا للمستحقين على التفصيل الوارد فى المادة الثالثة منه ، ذلك أنه مع نصه على ذلك فقد أبقي فى المادة الخامسة منه المعدلة بالقانون ٣٩٩ سنة ١٩٥٣ على اختصاص المحاكم الشرعية بنظر دعاوى الاستحقاق التى ترفع بشأن الاوقاف التى أصبحت منتهية بمقتضاه - والدعوى الحالية لا يمكن الفصل فيها قبل الفصل فى النزاع على الاستحقاق وهو امر كانت تختص به المحاكم الشرعية وصار من اختصاص المحاكم العادية بالقانون ٤٦٢

وتحديد الذرية التى تؤول اليها ملكية الوقف طبقا للمادة الثالثة من المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء الوقف على غير الخيرات والتعرض ايضا لتفسير بعض احكام قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ واستجلاء قصد الواقف وهذه كلها مسائل تتعلق بالوقف والاستحقاق فيه ، فان الدعوى على هذه الصورة تكون من القضايا المتعلقة بالوقف بالمعنى المقصود فى الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ والتى يجب ان تتدخل فيها النيابة العامة والا كان الحكم باطلا .

٢ - لئن أنهى المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الوقف على غير الخيرات وجعل ما ينتهى فيه الوقف ملكا للمستحقين على التفصيل الوارد فى المادة الثالثة منه ، فانه قد أبقي فى المادة الخامسة منه المعدلة بالقانون ٣٩٩ لسنة ١٩٥٣ على اختصاص المحاكم الشرعية بنظر دعاوى الاستحقاق التى ترفع بشأن الاوقاف التى أصبحت منتهية بمقتضاه ثم صار هذا الاختصاص للمحاكم العادية بالقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الخاص بإلغاء المحاكم الشرعية والمالية . فاذا كانت الدعوى لا يمكن الفصل فيها قبل الفصل فى النزاع على الاستحقاق الذى أثير فيها فانه يجب تدخل النيابة فيها .

٣ - اذا كان البطلان المترتب على عدم تدخل النيابة العامة فى الدعوى المتعلقة بالوقف بطلانا متعلقا بالنظام العام فان لمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها على الرغم من عدم تمسك الطاعن به بل ومن معارضته فى الاخذ به وذلك عملا بحق المحكمة المقرر بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

الحكمة :

.. وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه ان الطاعنة أقامت الدعوى بطلب تثبيت ملكيتها لجزء من الاطيان الموقوفة يعادل نصيبها الميراثى فى حصة والدها المرحوم عمر دقن فى الوقف استنادا الى المادة ٣ من المرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ التى تجعل ما ينتهى فيه الوقف المرتب الطبقات ملكا للمستحقين الحاليين والذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله فى الاستحقاق وقولا منها بأن والدها المرحوم عمر دقن اذا كان يستحق حصة مقدارها الخمس فى غلة الاطيان الموقوفة وكان من طبقة المستحقين الحاليين فان هذه الحصة تصبح

واذ خص المشرع على هذا النحو المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية كلا منهما بأحكام تستقل بها عن الأخرى وجعل لكل من المسئوليتين في تقنينه موضعاً منفصلاً عن المسؤولية الأخرى فقد أفصح بذلك عن رغبته في إقامة نطاق محدد لأحكام كل من المسئوليتين . فإذا قامت علاقة تعاقدية محددة باطرافها ونطاقها وكان الضرر الذي أصاب أحد المتعاقدين قد وقع بسبب إخلال الطرف الآخر بتنفيذ العقد فإنه يتعين الأخذ بأحكام العقد وبما هو مقرر في القانون بشأنه باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي تضبط كل علاقة بين الطرفين بسبب العقد سواء عند تنفيذه تنفيذاً صحيحاً أو عند الإخلال بتنفيذه . ولا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية التي لا يرتبط المفروض فيها بعلاقة عقدية سابقة لما يترتب على الإخلال بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من أهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسؤولية عند عدم تنفيذه مما يخل بالقوة الملزمة له ، وذلك ما لم يثبت ضد أحد الطرفين المتعاقدين أن الفعل الذي ارتكبه وأدى إلى الأضرار بالطرف الآخر يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً مما تتحقق معه المسؤولية التقصيرية تأسيساً على أنه إخل بالتزام قانوني ، إذ يمتنع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً أو غير متعاقد .

٢ - دل المشرع بأفراذه لكل من المسئوليتين التعاقدية والتقصيرية أحكاماً مستقلة تختص بها دون الأخرى على النحو السالف الإشارة إليه ، على أنه وضع المادة ١/١٧٧ لحماية غير المتعاقدين في حالة تهديم البناء أو جزء منه ، أما من يربطه بعارس البناء عقد إيجار فإن أحكام هذا العقد ونصوص القانون المدني الواردة في الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني التي تنظم أحكام عقد الإيجار تكون هي وحدها الواجبة التطبيق لتحديد مسؤولية المؤجر . ولا يفر من ذلك ما جاء بالذكر الإيضاحية للقانون المدني تعليقاً على المادة ٢/٥٦٥ الواردة في الكتاب الثاني ضمن أحكام عقد الإيجار من أنه « إذا كان بالعين المؤجرة عيب يعرض صحة المستاجر ومن معه لخطر جسيم وأصابه من ذلك ضرر بالفعل . وثبت خطأ في جانب المؤجر فإن المستاجر يستحق التعويض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية ، ويجوز له أيضاً أن يطلب فسخ العقد ولو كان قد تنازل عن هذا الحق مقبلاً لأن الأمر يتعلق بالنظام العام » ذلك أنه وقد

سنة ١٩٥٥ الخاص بإلغاء المحاكم الشرعية والمالية . ومن ثم يجب طبقاً للمادة الأولى من القانون ٦٢٨ سنة ١٩٥٥ أن تتدخل النيابة في الدعوى ، ولما كان الثابت أن النيابة لم تتدخل فيها إلى أن صدر الحكم المطعون فيه فإن هذا الحكم يكون باطلاً بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث أسباب الطعن الواردة في التقرير وإذا كان هذا البطلان متعلقاً بالنظام العام فإن لحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها على الرغم من عدم تمسك الطاعنة به بل ومن معارضتها في الأخذ به وذلك عملاً بحق المحكمة المقرر بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

(الطعن ٢٥٣ سنة ٢٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدي والسيد عبدالنعم الصراف وسليم راشد أبو زيد ومحمد صدقي البشيشي) .

٣١٩

١٦ أبريل ١٩٦٨

(أ) مسئولية : عقدية . تقصيرية . مدني ٥٦٧٢٢ و ٥٧٧ .
(ب) مسئولية حارس : مدني م ١/١٧٧ مدني م ٢/٥٦٥ .

المبادئ القانونية :

١ - مفاد نص المادة ٥٦٧ من القانون المدني أن التزام المؤجر - طبقاً لأحكام الإيجار في القانون المدني - بصيانة العين المؤجرة وحفظها إنما هو تقرير للنية المحتملة للمتعاقدين وأنه إذا اتفق الطرفان على ما يخالفها تعين أعمال اتفاقهما ، وإذا أورد المشرع هذه المادة والمادة ٥٧٧ التي تقضي بالتزام المؤجر بضمان العيوب الخفية بالعين المؤجرة وغيرها من النصوص التي تنظم أحكام عقد الإيجار وتبين آثاره وتحدد المسؤولية عن الإخلال بتنفيذه بالفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون المدني ، كما أورد في شأن العقود الأخرى المنصوص عليها بذات الكتاب الأحكام التي تناسبها في هذا الخصوص ، وكانت المادة ١/١٧٧ من القانون المدني الخاصة بمسؤولية حارس البناء قد وردت بالفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الأول ضمن النصوص المتعلقة بالمسؤولية عن العمل غير المشروع ،

أخر بتنفيذ العقد فانه يتعين الأخذ بأحكام العقد وبما هو مقرر في القانون بشأنه باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي تضبط كل علاقة بين الطرفين بسبب العقد سواء عند تنفيذه تنفيذا صحيحا أو عند الإخلال بتنفيذه ولا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية التي لا يرتبط الضرر فيها بعلاقة عقدية سابقة ، لما يترتب على الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسؤولية عند عدم تنفيذه مما يخل بالقوة الملزمة له ، وذلك مالم يثبت ضد أحد الطرفين المتعاقدين أن الفعل الذي ارتكبه وادى إلى الإضرار بالطرف الآخر يكون جريمة أو يعد غشا أو خطأ جسيما مما تحقق معه المسؤولية التقصيرية تأسيسا على أنه أخل بالتزام قانوني إذ يمتنع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقدا أو غير متعاقدا . وقد دل المشرع بأفراده لسكل من المسئوليتين التعاقدية والتقصيرية احكاما مستقلة تختص بها دون الأخرى على النحو السالف الإشارة إليه على أنه وضع المادة ١٧٧/١ لحماية غير المتعاقدين في حالة تدهم البناء أو جزء منه ، أما من يربطه بحارس البناء عقد إيجار فان احكام هذا العقد ونصوص القانون المدني الواردة في الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني التي تنظم احكام عقد الإيجار تكون هي وحدها الواجبة التطبيق لتحديد مسؤولية المؤجر . ولا يغير من ذلك ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدني تعليقا على المادة ٥٦٥/٢ الواردة بالكتاب الثاني ضمن احكام عقد الإيجار من أنه « إذا كان بالعين المؤجرة عيب يعرض صحة المستأجر ومن معه لخطر جسيم وأصابه من ذلك ضرر بالفعل وثبت خطأ في جانب المؤجر فان المستأجر يستحق التعويض طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية ويجوز له أيضا أن يطلب فسخ العقد ولو كان قد تنازل عن هذا الحق مقدما لان الأمر يتعلق بالنظام العام » ذلك أنه وقد خلت هذه المادة من عبارة « طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية » وورد نصها آمرا في تنظيم أحد التزامات المؤجر المترتبة على العقد فانه لا يخرج مسؤولية المؤجر - في خصوص هذا الالتزام - عن طبيعتها ولا يحيلها إلى مسؤولية تقصيرية وذلك ما لم يثبت أن المؤجر ارتكب خطأ جسيما أو غشا أو فعلا يؤثمه القانون على النحو السالف بيانه - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق للمطعون ضدهم الحق في الرجوع على الطاعنين

خلت هذه المادة من عبارة « طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية » وورد نصها آمرا في تنظيم أحد التزامات المؤجر المترتبة على العقد فانه لا يخرج مسؤولية المؤجر - في خصوص هذا الالتزام - عن طبيعتها ولا يحيلها إلى مسؤولية تقصيرية وذلك ما لم يثبت أن المؤجر ارتكب خطأ جسيما أو غشا أو فعلا يؤثمه القانون على النحو السالف بيانه .

الحكمة :

.. وحيث .. أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت في مدوناته أن هناك علاقة تعاقدية بين الطاعنين والمطعون ضدهم وأن بعضهم قدم عقود إيجار عن وحدات سكنية بالمنزل الذي هدم جزء من مبانيه ، وقرر آخرون أنهم كانوا يقيمون بوحدات سكنية بالمنزل بوصفهم مستأجرين لها من الباطن . ولما كانت المادة ٥٦٧ من القانون المدني قد نصت في فقرتها الأولى على إلزام المؤجر بأن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة وبأن يقوم بجميع الترميمات الضرورية لحفظها ، ونصت في فقرتها الأخيرة على جواز أن يقضى الاتفاق بين المؤجر والمستأجر بغير ذلك ، مما مفاده أن إلزام المؤجر طبقا لأحكام الإيجار في القانون المدني بصيانة العين المؤجرة وحفظها إنما هو تقرير للنية المحتملة للمتعاقدين وأنه إذا اتفق الطرفان على ما يخالفها تعين أعمال اتفاقهما ، وإذا أورد المشرع هذه المادة والمادة ٥٧٧ التي تقضي بالتزام المؤجر بضمان العيوب الخفية بالعين المؤجرة وغيرهما من النصوص التي تنظم احكام عقد الإيجار وتبين آثاره وتحدد المسؤولية من الإخلال بتنفيذه بالفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون المدني ، كما أورد في شأن العقود الأخرى المنصوص عليها بذات الكتاب الأحكام التي تناسبها في هذا الخصوص ، وكانت المادة ١٧٧/١ من القانون المدني الخاصة بمسؤولية حارس البناء قد وردت بالفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الأول ضمن النصوص المتعلقة بالمسؤولية عن العمل غسير المشروع ، وإذا خص المشرع على هذا النحو المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية كلا منهما بأحكام تستقل بها عن الأخرى وجعل لكل من المسئوليتين في تقنيته موقعا منفصلا عن المسؤولية الأخرى فقد أفصح بذلك عن رغبته في إقامة نطاق محدد لأحكام كل من المسئوليتين ، فإذا قامت علاقة تعاقدية محددة بأطرافها ونطاقها وكان الضرر الذي أصاب أحد المتعاقدين قد وقع بسبب إخلال الطرف

وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن - وورثته من بعده - اعلان هذا الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، واذ خلت أوراق الطعن مما يثبت قيام الطاعن أو ورثته باعلان بعض المطعون عليهم بتقرير الطعن خلال هذا الميعاد أو في خلال الميعاد الذي منحه لهم القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحیح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة وهذا الميعاد الجديد بالنسبة لاعلان هذا الطعن ، هو - طبقا لما تقتضى به الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ - خمسة عشر يوما تبدأ من ١١ من مايو ١٩٦٧ تاريخ نشر هذا القانون الاخير ، فانه - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات واعتبار الطعن باطلا بالنسبة لمن لم يعلن من المطعون عليهم .

٢ - اذا كان موضوع النزاع يدور حول استحقاق الطاعن لاعانة غلاء المعيشة وبديل الاجازات وفي احقية المطعون عليهم في فصله من عمله وهو على هذه الصورة موضوع غير قابل للتجزئة لأن الطاعن كان يقوم بعمل واحد لدى المطعون عليهم ولدى مورثهم من قبل فلا يتصور أن يستحق اعانة غلاء معيشة أو بديل اجازة قبل بعضهم دون البعض الآخر كما لا يتصور أن يكون فصله من العمل قد تم دون مبرر في حق البعض دون الآخر .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الطعن قد رفع في ٤ من مارس ١٩٦٣ وأدرجه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ، واذ كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي معمول بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ

بدعوى المسؤولية التقصيرية المفترضة المبينة بالمادة ١/١٧٧ من القانون المدنى بوصف الطاعنين حارسين للبناء وتأسيسا على أن المطعون ضدهم قد أصابهم ضرر من تهدم جزء منه ، والتفت الحكم عن بحث العلاقة الايجارية السابق الاشارة اليها ومدى تطبيق احكام المسؤولية العقدية عليها وذلك لتحديد اطراف هذه العلاقة وبيان نطاقها من حيث انطباقه على البناء بأكمله أو على اجزاء منه وبيان ما يخرج عن نطاقها ويدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية فان الحكم يكون قد خالف صحيح القانون . واذ حجب الحكم نفسه بهذه المخالفة عن بحث دفاع الطاعنين المؤسس على أن مسئوليتهم مسئولية تعاقدية وبيان مدى صحته وانزال حكم القانون عليه ، فانه يكون فوق مخالفته للقانون قد شابه القصور في التسبب بما يستوجب تقضيه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٢٨٠ سنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وابراهيم علام) .

٣٣٠

١٧ ابريل ١٩٦٨

(١) نقض : طعن ، اعلانه ، ميماده . بطلان . قانون ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ١ . (ب) اعلان : خصوم في الطعن ، بطلان . تجزئة . عمل ، دعاوى ناشئة منه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الطعن قد رفع ثم ادركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون ، وكانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمول بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التسالية لتقرير الطعن والا كان باطلا

٣٢١

١٧ أبريل ١٩٦٨

وقف : صرف ، تكييفه ، هيئة صرفان . قرارها ،
ماهيتها ، حجيتها . شرعية م ٢٧ . دعوى ، قبولها ،
قوة أمر مقضى . لائحة ترتيب محاكم .

المبدأ القانوني :

التصرف في الأوقاف بالاستبدال أو بغيره
مما هو منصوص عليه في المادة ٢٧ من لائحة
ترتيب المحاكم الشرعية يعتبر - وعلى ما جرى
به قضاء محكمة النقض - من قبيل القضاء
الفعلى وهو أقرب إلى العمل الولائى منه
إلى العمل القضائى يباشره القاضى بما له من
الولاية العامة وبصفة كونه ولى من لا ولى
له ، ويحل فيه محل صاحبه الأسمى عند عدم
وجوده وهو الواقف ، وفعله وتصرفه لا يكون
حكما ولا يسمى قضاء إلا تجاوزا وقد نص
الفقهاء على أن ما يباشره القاضى من التصرفات
- هيئة التصرفات بالحكمة - مقيد بالمصلحة
ويدور معها من حيث الصحة والبطالان ، كما
نصوا على أن للقاضى بصفته القضائية -
المحكمة القضائية - الذى يرفع إليه هذا
التصرف بدعوى مبتدأة أن ينظر فيه وأن
يبطله أو يلغيه إذا لم يجد خيرا فيه .

المحكمة :

.. وحيث أن .. التصرف في الأوقاف
بالاستبدال أو بغيره مما هو منصوص عليه في
المادة ٢٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية
يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة
- من قبيل القضاء الفعلى وهو أقرب إلى
العمل الولائى منه إلى العمل القضائى يباشره
القاضى بما له من الولاية العامة وبصفته ولى
من لا ولى له ويحل فيه محل صاحبه الأسمى
عند عدم وجوده وهو الواقف وفعله وتصرفه
لا يكون حكما ولا يسمى قضاء إلا تجاوزا .
وقد نص الفقهاء على أن ما يباشره القاضى من
التصرفات - هيئة التصرفات بالحكمة -
مقيد بالمصلحة ويدور معها من حيث الصحة
والبطالان كما نصوا على أن للقاضى بصفته
القضائية - المحكمة القضائية - الذى يرفع
إليه هذا التصرف بدعوى مبتدأة أن ينظر فيه
وأن يبطله أو يلغيه إذا لم يجد خيرا فيه ، وإذا
كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف
هذا النظر وجرى في قضائه على أن « طلب
وزارة الأوقاف الحكم ببطالان قرارات هيئة
التصرفات موضوع الاستئناف غير جائز قانونا

دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن
أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه
إليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير
الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة
من تلقاء نفسها بطلانه ، وكان مقتضى نص
الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ لسنة
١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون إصداره
والمادة الأولى من قانون المرافعات أن ميعاد
الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن
- وورثته من بعده - إعلان هذا الطعن فيه
بدا من ٢٢ يوليو سنة ١٩٦٥ تاريخ نشر
القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، وإذا كانت أوراق
الطعن قد خلت مما يثبت قيام الطاعن أو
ورثته بإعلان الطعون عليهما الأولى والثالث
بتقرير الطعن خلال هذا الميعاد أو فى خلال
الميعاد الذى منحه لهم القانون ٤ لسنة ١٩٦٧
لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التى
يقتضيها تطبيق الفقرة الثانية من المادة الثالثة
من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحیح ما لم
يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة وهذا الميعاد
الجديد بالنسبة لإعلان هذا الطعن هو طبقا لما
تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون
٤ لسنة ١٩٦٧ خمسة عشر يوما تبدأ من ١١
من مايو ١٩٦٧ تاريخ نشر هذا القانون الأخير
إذا كان ذلك فانه - وعلى ما جرى به قضاء
هذه المحكمة - يتعين أعمال الجزاء المنصوص
عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات واعتبار
الطعن باطلا بالنسبة للمطعون عليهما الأولى
والثالث ، وإذا كان موضوع النزاع يدور حول
استحقاق الطاعن لاعانة غلاء المعيشة وبطلان
الأجازات وفى أحقية المطعون عليهم فى فصله
من عمله وهو - على هذه الصورة - موضوع
غير قابل للتجزئة لأن الطاعن كان يقوم بعمل
واحد لدى المطعون عليهم ولدى مورثهم من
قبل فلا يتصور أن يستحق اعانة غلاء معيشة
أو بطلان أجازة قبل بعضهم دون البعض الآخر
كما لا يتصور أن يكون فصله من العمل قد تم
دون مبرر فى حق البعض دون الآخر ومن ثم
فإن بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليهما
الأولى والثالث اللذين لم يعلنوا به يترتب عليه
بطلانه حتما بالنسبة للمطعون عليه الثانى
الذى تم إعلانه .

(الطعن ٨٦ لسنة ٢٣ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين حسين صفوت السركى نائب رئيس المحكمة
وابراهيم عمر هندى وصبرى أحمد فرحات ومحمد
شبل عبد المقصود وحسن أبو الفتوح الشربيني) .

قد نزلوا عن ادعائهم بتزوير ورقة اعلانهم فيما تضمنته من البيانات المتقدمة فان الاعلان يكون قد تم صحيحا وفقا لنص المادة ١٢ من قانون المرافعات واذا كان المطعون ضدهم مقدمو الدفع قد تسلموا فعلا صور الاعلان الخاصة بهم من جهة الادارة وقدموا مذكرة بدفاعهم في الميعاد القانوني فان الدفع يبطلان الطعن المبني منهم يكون على غير اساس متعينا رفضه ..

وحيث ان . . الواقع في الدعوى كما سجله الحكم المطعون فيه هو ان الطاعنين استندوا في دعواهم الى ان مورثهم اشترى الارض التي طلبوا ثبوت ملكيتهم لها بعقد مسجل في ٢٥ من اكتوبر ١٩٢٩ وانها آلت اليهم بطريق الميراث عنه وقد نازعهم المرحوم . . مورث المطعون ضدهم المذكورين تحت « ثانيا » في ملكية هذه الارض مدعيا انه المالك لها على اساس انه اشتراها من المطعون ضده الاول بعقد مسجل في ٢٤ من يونيه ١٩٥٥ وان هذا البائع اشتراها بدوره بعقد مسجل في ٢٦ من اكتوبر ١٩٢٩ من متولى سيد احمد النجار وانكر على الطاعنين ومورثهم من قبلهم وضع يدهم على هذه الارض وادعى انه هو الواضع اليد عليها وانه تملكها بالتقادم الطويل المكسب للملكية علاوة على تملكه لها بالعقد وقد احوالت المحكمة الابتدائية الدعوى الى التحقيق ليثبت مورث المطعون ضدهم المنازع تملكه الارض محل النزاع بالتقادم الطويل واذا اخفق في هذا الالبات فقد قضت تلك المحكمة للطاعنين بثبوت ملكيتهم للارض محل النزاع استنادا الى عقدهم المسجل الاسبق تسجيلا على عقد مورث المطعون ضدهم المنازع لهم غير ان محكمة الاستئناف قضت بالغاء هذا الحكم وبرفض دعوى الطاعنين بقيمة قضائها بذلك على قولها في حكمها المطعون فيه « ان التسجيل لا ينقل الملكية الا اذا استند الى عقد صحيح صادر من مالك ولا يحول دون الطعن على العقد بالبطلان لصدوره من غير المالك وعليه فاذا كان الثابت من اوراق الدعوى ان المستأنفين (المطعون ضده الاول ورثة محمد على النجار) دفعوا طلبه تثبيت الملكية المستند الى هذا العقد المسجل بانه صدر من غير مالك فانه يكون متعينا قانونا ان يثبت المستأنف عليهم (الطاعنون) المتمسكون بالعقد المذكور ان البائع لمورثهم هو المالك للعقار المبيع ملكية مصدرها الاصلى تملك مورثه لذلك العقار بوضع اليد المدة الطويلة حسبما ورد بالعقد

بعد ان صدر قرار فيها من محكمة مختصة وبعد ان حاز قوة الشيء المقضي به » فانه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه .

(الطعن ٤ سنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٢

١٨ ابريل ١٩٦٨

(ا) تزوير : غرامة . مرافعات م ٢٢٨ .

(ب) بيع : ملك الغير ، بطلان . اجازة العقد القابل للإبطال .

المبادئ القانونية :

١ - لا محل لالزام مدعى التزوير بالغرامة المنصوص عليها في المادة ٢٢٨ من قانون المرافعات في حالة النزول عن الادعاء بالتزوير لانه لا يحكم بها طبقا لهذه المادة الا في حالة الحكم بسقوط حق مدعى التزوير في ادعائه أو برفضه .

٢ - لن كان صحيحا ان تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية الى المشتري الا اذا كان البائع مالكا لما باعه الا ان بيع ملك الغير قابل للأبطال لمصلحة المشتري وحده ولا يسرى في حق المالك الحقيقي ولهذا المالك ان يقر البيع في أي وقت فيسرى عندئذ في حقه وينقلب صحيحا في حق المشتري . كما ينقلب العقد صحيحا في حق المشتري اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

المحكمة :

. . وحيث ان . . الثابت من مطالعة اصل اعلان تقرير الطعن وصوره المقدمة من هؤلاء المطعون ضدهم . ان المحضر انتقل الى منزل كل منهم بميت حلفا مركز قليوب صباح يوم اول أغسطس ١٩٦٥ مسترشدا في ذلك بشيخ البلد ابراهيم الديب فوجد منازلهم مغلقة ولم يجدهم بها ولم يجد من يتسلم صور الاعلانات عنهم قانونا فاعلن كلا منهم في ذات التاريخ لجهة الادارة مخاطبا مع شيخ البلد المذكور الذي وقع على اصل الاعلان بما يفيد تسلمه الصورة كما اثبت المحضر في محضر الاعلان انه اخطر المراد اعلانهم في نفس اليوم بكتاب موصى عليه بتسليم الصورة الى جهة الادارة . لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم مقدمو الدفع

عدم سريانه في حقه ومن ثم فاذا نازع المرحوم محمد على النجار وورثته - المطعون ضدهم - من بعده الطاعنين بدعوى ان عقد البيع الصادر الى مورث الطاعنين قد صدر اليه من غير مالك فان هذه المنازعة لا تقبل منهم ولا يكون لها اثر على عقد مورث الطاعنين الا اذا اثبت هؤلاء المنازعين انهم او البائع لهم المالك للأرض المبيعة لمورث الطاعنين وليس على الطاعنين في هذه الحالة ان يثبتوا ان البائع لمورثهم هو المالك لأن عقد شراء هذا المورث الأسبق تسجيلا على عقد المنازعين وعلى عقد البائع لهم من شأنه ان ينقل الى مورث الطاعنين الملكية في الظاهر وادعاء هؤلاء المنازعين ان البائع لمورث الطاعنين غير مالك لما باعه وانهم دونه المالك له هو منهم دعوى على خلاف الظاهر من الامر فعليهم اذن عبء اثباتها وليس يكفي لعدم اجابة الطاعنين لطلباتهم ان يثبت المنازعون لهم ان البائع لمورث الطاعنين غير مالك لما باعه بل يجب ان يثبتوا ايضا انهم هم او البائع لهم المالك لهذا البيع اذ لو كان المالك سواهم لما قبلت منهم هذه المنازعة لان المالك وحده هو الذي له ان يتمسك بعدم سريان البيع في حقه اذا شاء كما له ان يقره فيسرى عندئذ في حقه - لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر الطاعنين هم المكلفون باثبات ان البائع لمورثهم هو المالك للعقار المبيع وقضى برفض دعواهم المستندة الى العقد المسجل الصادر الى مورثهم لمجرد انهم لم يقدموا الدليل على ملكية البائع لهم وذلك على الرغم من تسليم الحكم بأن المطعون ضدهم المنازعين لهم قد اخفقوا في اثبات ما ادعوه من تملكهم الأرض المبيعة لمورث الطاعنين بالتقادم المكسب الطويل المدة ودون ان يثبت الحكم ان هؤلاء المنازعين قد تملكوا هذه الأرض بطريق آخر من طرق كسب الملكية المنصوص عليها في القانون فانه يكون مخطئا في القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ١٨٩ سنة ٢٣ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد النعم الصراف وسليم راشد ابو زيد ومحمد صدقي الشبشي) .

المذكور - ولما كان يبين من اوراق الدعوى ان المستأنف عليهم (الطاعنين) لم يقدموا هذا الدليل على ملكية البائع لهم وعلى العكس من ذلك فان الثابت ان أرض النزاع لم تكن في وضع يد احد اطلاقا طوال الثلاثين سنة السابقة على سنة ١٩٥٤ لا من فريق المستأنف عليهم ولا من فريق المستأنفين على السواء وان احدا من الفريقين لم يظهر على تلك الأرض بمظهر المالك بل ان النزاع حول الملكية كان محتدما بينهما في تلك الفترة الطويلة . . وكان لا يبين من الاوراق انه كان للبائع لمورث المستأنف عليهم (الطاعنين) ولا لمورثه من قبله المرحوم محمد الحلفاوى وضع يد ظاهر ومملك على أرض النزاع في المدة السابقة على تاريخ التصرف الحاصل في سنة ١٩٢٩ كما لم يكن لمورث المستأنف عليهم المشتري منه ولا لمورثته من بعده مثل تلك الحيازة ايضا الى ان رفعت الدعوى في ١٦ من يونيه ١٩٥٥ فان الحكم المستأنف اذ قضى بثبوت ملكية المستأنف عليهم لأرض النزاع استنادا على عقد البيع المسجل الصادر لصالح مورثهم في ١٩ من اكتوبر ١٩٢٩ وعلى عجز المستأنفين المدعى عليهم عن اثبات تملكهم لتلك الأرض بالتقادم الطويل بعد تكليفهم بتقديم هذا الاثبات يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه الغاؤه ورفض دعوى المستأنف عليهم « - وهذا الذى اقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه برفض دعوى الطاعنين ينطوى على خطأ في تطبيق القانون ذلك انه وان كان صحيحا ان تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية الى المشتري الا اذا كان البائع مالكا لما باعه . الا ان بيع ملك الغير قابل للابطال لمصلحة المشتري وحده ولا يسرى في حق المالك الحقيقي ولهذا المالك ان يقر البيع في أى وقت فيسرى عندئذ في حقه وينقلب صحيحا في حق المشتري كما ينقلب العقد صحيحا في حق المشتري اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد - ومقتضى هذه القواعد انه ما دام الطاعنون قد طلبوا ثبوت ملكيتهم للأرض المبيعة لمورثهم بعقد مسجل في سنة ١٩٢٩ استنادا الى هذا العقد فانه بفرض صحة ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان البائع لمورثهم لم يكن مالكا لما باعه فان الطاعنين بطلبهم ثبوت ملكيتهم استنادا الى عقد البيع المسجل الصادر الى مورثهم يكونون بذلك قد أجازوا هذا العقد ولا يكون بعد لغير المالك الحقيقي ان يعترض على هذا البيع ويطلب

٣٣٣

١٨ أبريل ١٩٦٨

- (أ) نزع ملكية : منفعة عامة . استيلاء مؤقت .
تعويض . مسئولية .
(ب) مسئولية : مصدرها قانون . مسئولية
نقصية . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٧ و ١٨ .

المبادئ القانونية :

١ - أجازت المادة ١٧ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ لجهة الإدارة الاستيلاء مؤقتاً على العقارات اللازمة لخدمة مشروع ذي منفعة عامة على أن تعين المصلحة طالبة الاستيلاء خلال أسبوع من تاريخ الاستيلاء قيمة التعويض المستحق لنوى الشأن مقابل عدم انتفاعهم بالعقار المستولى عليه وأوجب المادة ١٨ على هذه المصلحة إعادة العقار في نهاية مدة الاستيلاء مع تعويض كل تلف أو نقص في قيمته .

٢ إذا كانت مسئولية جهة الإدارة (الطاعنة) على أساس المادتين ١٧ و ١٨ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ مصدرها هذا القانون فإن الحكم المطعون فيه لا يكون بحاجة الى الاستناد الى أحكام المسئولية التقصيرية للقضاء بالتعويض .

الحكمة :

.. وحيث انه .. لما كانت الوزارة قد اقرت في طلب فتح باب المرافعة المقدم منها الى محكمة الاستئناف لجلسة ٨ من ديسمبر ١٩٦٣ والذي اشار اليه الحكم المطعون فيه ان الأتربة المطالب بالتعويض عنها قد تم الاستيلاء عليها طبقاً لقانون نزع الملكية ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ وان مصلحة المساحة قامت بحصر العقارات والأتربة المستولى عليها طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون كما اقرت الطاعنة بذلك في السبب الأول من أسباب الطعن وسلمت بالتزامها طبقاً لأحكام القانون المذكور بأداء التعويض عن الأتربة التي استولت عليها مصلحة الطرق والكبارى من أرض المطعون ضده بتنفيذ مشروع تمهيد طريق لمنهول - شبراخيت وان كانت الطاعنة قد ذهبت الى حصر التزامها هذا في حدود التعويض عن الأتربة التي أخذت طبقاً لمنسوب العمق المتفق عليه بينها وبين المقاول الذي ادعت بأنها عهدت اليه بتنفيذ هذا المشروع - لما كان ذلك وكانت المادة ١٧ من القانون ٥٧٧

سنة ١٩٥٤ المذكور قد أجازت لجهة الإدارة الاستيلاء مؤقتاً على العقارات اللازمة لخدمة مشروع ذي منفعة عامة على أن تعين المصلحة طالبة الاستيلاء خلال أسبوع من تاريخ الاستيلاء قيمة التعويض المستحق لنوى الشأن مقابل عدم انتفاعهم بالعقار المستولى عليه وأوجب المادة ١٨ على هذه المصلحة إعادة العقار في نهاية مدة الاستيلاء بالحالة التي كان عليها وقت الاستيلاء مع تعويض كل تلف أو نقص في قيمته ، لما كان ذلك فان الوزارة الطاعنة تكون ملزمة طبقاً لأحكام ذلك القانون بتعويض المطعون ضده الذى استولى على عقاره مؤقتاً بقصد أخذ الأتربة اللازمة للمشروع منه من قيمة الأتربة التي أخذت من هذا العقار وعن مقابل عدم الانتفاع بالأرض وعمما نقص من خصوبتها بسبب نزع تلك الأتربة منها لأن هذا النقص يعتبر تلفاً أصاب العقار ونقصاً من قيمته مما تنص المادة ١٨ على التزام جهة الإدارة التي تم الاستيلاء بناء على طلبها بتعويضه ، ويقوم التزام الطاعنة بهذا التعويض سواء قامت بتنفيذ المشروع بنفسها بالطريق المباشر أو بواسطة مقاول عهدت اليه بالتنفيذ وإيا كان مدى اشرافها على هذا المقاول واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى تعويض المطعون ضده عن مقابل الأتربة التي أخذت من أرضه وعن مقابل عدم انتفاعه بالأرض التي نزع منها هذه الأتربة وعمما أصاب هذه الأرض من ضعف في خصوبتها بسبب نزع الأتربة منها وقدر التعويض المستحق عن ذلك كله وفقاً لتقدير خبير دعوى اثبات الحالة الذى اطمأنت اليه المحكمة ولم تطعن الطاعنة على هذا التقدير لا أمام محكمة الموضوع ولا في أسباب الطعن فان الحكم المطعون فيه يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة في القانون وذلك على أساس انطباق أحكام القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ واذا كانت مسئولية الطاعنة مصدرها هذا القانون فان الحكم المطعون فيه لم يكن بحاجة الى التدليل بأقوال مندوبى مصلحة المساحة ومصلحة الطرق والكبارى امام خبير دعوى اثبات الحالة على أحقية المطعون ضده في التعويض ما دامت الطاعنة قد سلمت بأن الأتربة قد أخذت من أرضه المستولى عليها مؤقتاً لخدمة المشروع كما لم يكن الحكم المطعون فيه بحاجة الى الاستناد الى أحكام المسئولية التقصيرية وبحث ما اذا كانت الوزارة الطاعنة قد قامت بتنفيذ المشروع بنفسها أو عهدت به الى مقاول أو بحث مدى مسئوليتها عن خطأ

الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الشيء المحكوم به وي طرح الحكم السابق على المحكمة الاستئنافية اذا لم يكن قد صار انتهابيا عند رفع الاستئناف . ومفاد ذلك ان المحكمة التي يرفع اليها الاستئناف عن الحكم الثانى المخالف لحجية الحكم الاول لا تتقيد بهذه الحجية بل ان لها ان تعيد النظر في الحكمين غير متقيدة بايهما طالما ان الحكم الاول لم يكن قد صار انتهابيا وقت صدور الحكم الثانى لانه بهذه الانتهابية يصبح حائزا لقوة الامر المقضى التى لا تجوز مخالفتها .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وان كان كل حكم قضائى قطعى تكون له حجية التمسك المحكوم فيه من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه، وهذه الحجية تمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بادعاءات تناقض ما قضى به هذا الحكم ولا يجوز معها للمحكمة التى اصدرته ولا لمحكمة غيرها ان تعيد النظر فيما قضى به اذا تمسك الخصم الاخر بحجيته الا اذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم اليه منه باحدى طريق الطعن القانونيه الا ان هذه الحجية مع ذلك مؤقتة وتقف بمجرد رفع استئناف من هذا الحكم وتظل موقوفة الى ان يقضى فى الاستئناف فاذا تأيد الحكم عادت اليه حجيته واذا ألغى زالت عنه هذه الحجية ويترتب على وقف حجية الحكم نتيجة لرفع الاستئناف منه ان المحكمة التى يرفع اليها نزاع فصل فيه هذا الحكم لا تتقيد بهذه الحجية طالما لم يقضى برفض هذا الاستئناف قبل ان تصدر حكمها فى الدعوى . وقد اعمل قانون المرافعات هذه القاعدة فى المادة ٣٩٧ منه فأجاز استئناف جميع الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهابى اذا كان الحكم صادرا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة الشيء المحكوم به وي طرح الحكم السابق على المحكمة الاستئنافية اذا لم يكن قد صار انتهابيا عند رفع الاستئناف . مفاد ذلك ان المحكمة التى يرفع اليها الاستئناف عن الحكم الثانى المخالف لحجية الحكم الاول لا تتقيد بهذه الحجية بل ان لها ان تعيد النظر فى الحكمين غير متقيدة بايهما طالما ان الحكم الاول لم يكن قد صار انتهابيا وقت صدور الحكم الثانى لانه بهذه الانتهابية يصبح حائزا لقوة الامر المقضى التى لا تجوز مخالفتها . لما كان ذلك وكان الثابت ان الحكم الاول الصادر فى الدعوى ٧٢٠ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى القاهرة

المغالول ان صح انها استعانت به فى تنفيذ المشروع واد كان النعى فى جميع اسبابه واردا على ما عرض اليه الحكم المطعون فيه من ذلك كله مما لم تكن المحكمة بحاجة اليه للفصل فى الدعوى وكان قضائها يستقيم على الاساس القانونى الذى بينته المحكمة وهو احكام القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ وهذا الاساس لم تتناوله اسباب الطعن باى تعيب بل سلمت به الطاعنة فى السبب الاول وان كانت قد حصرت مسئوليتها طبقا لهذه الاحكام فى حدود الاتربة التى اخذت من عمق معين دون غيرها ودون التلف الذى اصاب الارض من جراء نزع الاتربة منها وهو الامر الذى يخالف صريح احكام المادة ١٨ من ذلك القانون ، لما كان ذلك فان النعى بجميع اسبابه يكون - حتى يفرض صحته - غير منتج .

(الطعن ٨٠ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٤

١٨ ابريل ١٩٦٨

حكم : حجية . قوة امر مقضى . اثبات . مرافعات ٢٩٧ ق ٧٢٠ لسنة ١٩٤٦ .

المبدأ القانونى :

لكل حكم قضائى قطعى حجية الشيء المحكوم فيه من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه . وهذه الحجية تمنع الخصوم من رفع دعوى جديدة بادعاءات تناقض ما قضى به هذا الحكم ولا يجوز معها للمحكمة التى اصدرته ولا لمحكمة غيرها ان تعيد النظر فيما قضى به اذا تمسك الخصم الاخر بحجيته الا اذا كانت هى المحكمة التى يحصل التظلم اليها منه باحدى طرق الطعن القانونية، الا ان هذه الحجية مؤقتة وتقف بمجرد رفع استئناف عن هذا الحكم وتظل موقوفة الى ان يقضى فى الاستئناف فاذا تأيد الحكم عادت اليه حجيته ، واذا ألغى زالت عنه هذه الحجية . ويترتب على وقف حجية الحكم نتيجة لرفع الاستئناف عنه ان المحكمة التى يرفع اليها نزاع فصل فيه هذا الحكم لا تتقيد بهذه الحجية طالما لم يقضى برفض هذا الاستئناف قبل ان تصدر حكمها فى الدعوى . وقد اعمل قانون المرافعات هذه القاعدة فى المادة ٣٩٧ منه فأجاز استئناف جميع الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهابى اذا كان

بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية
ختمية سواء في المنطوق أو في الاسباب المتصلة
به اتصالاً وثيقاً والتي لا يقوم المنطوق بدونها.

٢ - محكمة الموضوع ليست ملزمة بالرد
على كل ما يقدمه اليها الخصوم من مستندات
وحسبها ان تقيم حكمها على ما يصلح من الأدلة
لحمله .

٣ - اذا نعى النعى موجهاً الى ما ورد في
اسباب الحكم الابتدائي مما لم يأخذ به الحكم
المطعون فيه فان هذا النعى يكون غير مقبول .

٤ - وان كان صحيحاً ان الفريضة التي
نصت عليها المادة ٩١٧ من القانون المدني لا تقوم
الا باجتماع شرطين : هما احتفاظ المتصرف
بحيازته العين التي تصرف فيها واحتفاظه بحقه
في الانتفاع بها مدى حياته ، الا ان خلو العقد
من النص عليهما لا يمنع قاضي الموضوع ، اذا
تمسك الورثة الذين اضر بهم التصرف بتوافر
هذين الشرطين رغم عدم النص عليهما في
العقد ، من استعمال سلطته في التحقيق من
توافرها للوقوف على حقيقة العقد المتنازع
عليه وقصد المتصرف من تصرفه وذلك في ضوء
ظروف الدعوى وملابساتها غير متقيد في ذلك
بما ورد في العقد من نصوص صريحة دالة على
تنجيزه لأن للوارث ان يثبت بطرق الإثبات
كافة مخالفة هذه النصوص للواقع متى كان قد
طعن في العقد بأنه يخفى وصيه احتيالا على
احكام الارث .

المحكمة :

.. وحيث ان الطعن رفع في ١٩٦٤/٥/٦
وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة
١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون
ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي
عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يوليو ١٩٦٥
قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع
الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء
دوائر فحص الطعون وكانت المادة ٤٣١ من
قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١
سنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون
قد أوجبت على الطامن أن يعلن الطعن الى جميع
الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر
يوماً التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلاً
وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه واذا
كانت أوراق الطعن قد خلت مما يثبت قيام
الطامن باعلان الطعون ضدها الثانية خلال
الخمس عشرة يوماً التالية لتاريخ العمل بالقانون

- لم يكن قد صار انتهائياً الى أن صدر الحكم
المطعون فيه لأن الطاعة كانت قد استأنفته
ولما يكن قد فصل في هذا الاستئناف فان الحكم
المطعون فيه اذ بحث مسؤولية الهيئة الطاعنة
من جديد وانتهى الى وقوع التقصير منها في
تنفيذ ما التزمت به في عقد البيع من تسليم
البيع وفق الحدود التي رسمها هذا العقد
ونفى التقصير في جانب المشتريين (المطعون
ضده الاول ومورث باقى المطعون ضدهم)
وذلك على خلاف ما انتهى اليه الحكم الصادر
في الدعوى ٧٢٠ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى القاهرة
وقال الحكم المطعون فيه في تقرير هذه المخالفة
« انه لا يغير من النظر الذى انتهى اليه ان
لذهب محكمة القاهرة الابتدائية في الحكم
الصادر منها في الدعوى ٧٢٠ سنة ١٩٤٦
المذكورة الى ان المشتريين قد تراخيا بغير عذر
مقبول في استلام الفحم الرجوع اليه ان
هذا الحكم لم يعد انتهائياً فقد استأنفته هيئة
السكك الحديدية (الطاعنة) كما تقول في
صحيفة استئنافها بالاستئناف ٧١٠ سنة
٦٨ ق. القاهرة الذى قضى بوقف السير فيه
ولما يقضى فيه بانقضاء الخصومة بعرض يسوغ
القول بأن ذلك الحكم قد أصبح انتهائياً »
لما كان ذلك وكانت الطاعة لم تضمن اسباب
طعنها ان الحكم الاول الصادر في الدعوى ٧٢٠
لسنة ١٩٤٦ كان قد صار انتهائياً وقت صدور
الحكم المطعون فيه فان هذا الحكم لا يكون
مخالفاً للقانون .

وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢٢٣ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٥

١٨ أبريل ١٩٦٨

(ا) حكم : حجية . اهلية . وصية . ق ٤٣ لسنة
١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .

.. (ب) . محكمة موضوع : سلطتها في تقدير الدليل .
حكم ، تسبيب ، عيب ، رد على مستندات الخصوم .
دعوى ، حكم . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .

(ج) . نقص : طعن ، اسباب . مرافعات م ٤٣١
مدنى م ٤٤٨ .

(د) . وصية : فريضة . مدنى م ٩١٧ . اثبات .
صورية . ارث .

المبادئ القانونية :

١ - لا حجية للحكم الا فيما فصل فيه

يفترض صدور التصرف من ذي أهلية والظعن على التصرف بأنه في حقيقة وصية يعتبر سببا مختلفا عن الظعن فيه بانعدام أهلية المتصرف .

وحيث ان الطاعن ينعى في السببين الأول والسادس على الحكم المطعون فيه فساد الاستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول ان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه انتهى الى القول بصورية التصرفات الصادرة من المورث لولده الطاعن أخذا بأقوال شهود المطعون ضدهن في حين أن هذه الأقوال لا تفيد هذا الاستخلاص كما أخذت المحكمة بأقوال بعض الشهود بالنسبة لبعض العقود على أن هذه الأقوال تناول العقود جميعا وأستقتضاءها على تلك الأقوال واغفلت الرد على النقد الذي وجهه اليها الطاعن فجاء حكمها بذلك قاصر البيان .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك انه يبين من الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه أنه حصل ما ذكره الشهود في قوله « ومن حيث ان المحكمة سمعت شهود الطرفين فقرر محمد كيلاني الشاهد الأول للمدعى أنه توسط في النزاع بين الطرفين وقبل المدعى عليه (الطاعن) التنازل عن التصرفات الصادرة اليه من والده وقرر خليل إبراهيم الشاهد الثاني أن المدعى عليه أشهده على العقود الخاصة بمنزلي الإسكندرية وسنورس وماكينة الطحين والأرض الفضاء وأنه لم يدفع ثمن هذه العقارات في حضوره وان كان البائع قد أقر بقبض الثمن وقرر شفيق حسنين الشاهد الثالث أن المورث اشترى منزل شارع الفندقلى باسم المدعى عليه ودفع الثمن من جيبه الخاص وأضاف أن الأخير كان يعيش مع والده المورث في معيشة واحدة ويدير تجارته ولم يكن لديه أموال خاصة وقرر داود يعقوب الشاهد الرابع أن المدعى عليه كان يشارك والده معيشته ويشارك معه تجارته ولم يكن له تجارة خاصة وأنه لم يتعامل معه شخصيا إلا بعد وفاة والده وخلصت المحكمة الى أنه « يبين من أقوال شهود المدعىات الذين تطعن المحكمة الى أقوالهم وتأخذ بها أن المدعى عليه كان يدير أموال والده وتجارته ولم يكن لديه تجارة خاصة حتى يتوفر لديه المال اللازم لسداد الثمن العقارات المتنازع عليها وعلى ذلك تكون التصرفات المذكورة في حقيقتها تبرعا مضافا الى ما بعد الموت أى وصية » ولما كان هذا الذي

المذكور وحتى انقضى الميعاد الذي منحه اياه القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الإجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة فإنه يتعين أعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٢١١ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والحمد بطلان الظعن بالنسبة للمطعون ضدها السابق وما كان الموضوع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه مما يعبر الجزية من البطلان يقتصر عليها ولا يمتد الى المطعون ضدهما الآخرين اللتين صح ادعاهما بالظعن . .

وحيث ان . . الحكم المطعون فيه رد على ما تمست به الطاعن في خصوص حججه الحكم الصادر بتاريخ ١٦٦٠/٤/٥ بعونه « ان اساس الدفع المبدى من المسائل سيهن (المطعون ضدهن) بطلان عقود البيع الصادرة اليه من المورث على اساس صوريه هذه العقود وانها في حقيقتها وصية في حين انهن أسسن البطلان في الدفع الأول المفضى فيه بالحكم الصادر في ٥ من أبريل ١٩٦٠ على انعدام أهلية المورث وأنه بذلك يكون السبب مختلفا في الحالين ويكون ما ذهب اليه الحكم الصادر من محكمة أول درجته بتاريخ ١٩٦٠/٤/٥ برفض هذا الدفع في محله » وهذا الذي قرره الحكم واقام عليه فضائه صحيح في القانون ذلك أنه لا حجة للحكم الا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء في المنطوق أو في الأسباب المتصلة به اتصالا وثيقا والتي لا يقوم المنطوق بدونها ولما كان الثابت من الأوراق أن النزاع انحصر أولا بين الخصوم فيما اذا كانت العقود الصادرة من المورث لابنته الطاعن قد صدرت منه وهو في كامل أهليته أو أنه كان منعدم الأهلية بسبب العته الشيخوخى الذي أصابه وكانت المحكمة قد قضت في ١٩٦٠/٤/٥ بصحة تلك العقود واقتصر بحثها في الأسباب على الظعن في العقود بانعدام أهلية المتصرف ولم تعرض في هذه الأسباب الى ما أثاره المطعون ضدهن بشأن إخفاء هذه التصرفات لوصايا كما لم يتضمن منطوقها فصلا في هذه المسألة فان هذا الحكم لا يكون له أية حجة فيها لأن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى ولأن الظعن في التصرفات بأنها تخفى وصية لا يتعارض مع ما قطعت به المحكمة في حكمها الصادر في ٥ من أبريل ١٩٦٠ من صدورهما من ذي أهلية بل ان الظعن بالوصية

التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث أنه . . وأن كان صحيحا أن القرينة التي نصت عليها المادة ٩١٧ من القانون المدني لا تقوم إلا باجتماع شرطين هما احتفاظ المتصرف بحييضة العين التي تصرف فيها واحتفاظه بحقه في الانتفاع بها مدى حياته ، إلا أن خلو العقد من النص عليهما لا يمنع قاضي الموضوع من استعمال سلطته في التحقق من نوافر هذين الشرطين للوقوف على حقيقة العقد المتنازع عليه وقصد المتصرف من تصرفه وذلك في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها غير متقيد في ذلك بما ورد في العقد من نصوص صريحة دالة على تنجيذه لأن للوارث أن يثبت بطرف الإثبات كافة مخالفة هذه النصوص للواقع متى كان قد طعن في العقد بأنه يخفى وصيه احتيالا على أحكام الارث .

ولما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على الحكم الابتدائي أنه قضى باعتبار التصرفات محل النزاع مضافة الى ما بعد الموت وقصد بها الاحتيال على قواعد الارث وتسرى عليها أحكام الوصية بناء على ما استخلصه من أقوال الشهود ومن الظروف التي أحاطت بتحريرها ومن أن المورث لم يكن في حاجة الى المال المتحصل من البيع وأن الطاعن لم يكن في حالة تسمح له بالشراء وكان من شأن هذه الأدلة أن تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها الحكم من أن نية الطرفين قد انصرفت الى الوصية لا الى البيع فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي وأحال الى أسبابه في هذا الخصوص لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس .

(الطعن ٢٩٤ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٦

١٨ أبريل ١٩٦٨

استئناف : تكليف بالحضور ، ميعاده . اعتبار الاستئناف كان لم يكن . دعوى . نظام عام . مرافعات م ٢/٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ٧٨ مرافعات م ٤٠٦ مكررا .

المبدأ القانوني :

ميعاد الثلاثين يوما المحدد في الفقرة الثانية .

حصلته المحكمة من أقوال الشهود بالاضافة الى القرينتين اللتين ساقتهما وهما أن المورث كان ثريا طاعنا في السن ولم يكن في حاجة الى بيع أملاكه وأن الطاعن هو ابنه الوحيد الذي كان يعاونه في أعماله وإدارة أمواله مما يدخل في نطاق سلطتها التقديرية للتدليل وكان ما استخلصته من أقوال الشهود هو استخلاص سائغ يؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها ولا مخالفة فيه للثابت في أقوالهم وكان اخذ المحكمة بأقوال هؤلاء الشهود وما ذكرته عن اطمئنانها اليها يتضمن الرد المسقط للنقد الذي وجهه اليها الطاعن فإن النعي على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون على غير أساس . .

وحيث أن . . الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بأن التصرفات الصادرة من المورث لابنه الطاعن في حقيقتها وصايا على أقوال الشهود وقرائن الأحوال التي استخلصها من وقائع الدعوى وعناصرها وكانت هذه الأدلة والقرائن تكفي لحمل النتيجة التي انتهى اليها فإنه لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على الشهادة المقدمة من الطاعن الدالة على اعتزال المورث التجارة منذ مدة طويلة سابقة على وفاته إذ المحكمة ليست ملزمة بالرد على كل ما يقدمه اليها الخصوم من مستندات وحسبها أن تقيم حكمها على ما يصلح من الأدلة لحمله .

وحيث أن الطاعن يقول الطاعن أنه تمسك أمام المحكمة الابتدائية بأنه اشترى الاطيان والعقارات المبعة من والده من ماله الخاص ، وذكر أنه حتى يفرض أن المورث قد وهبه المال اللازم للشراء فإن هذه الهبة تكون صحيحة بالقبض عملا بالفقرة الثانية من المادة ٤٨٨ مدني ، إلا أن المحكمة الابتدائية اعتبرت هذا الافتراض بمثابة اقرار منه بالهبة وربت عليه النتيجة التي وصلت اليها في حكمها وبذلك تكون قد غيرت سبب الدعوى من تلقاء نفسها وهو أمر لا تملكه وأذ جاء الحكم المطعون فيه مؤيدا لهذا القضاء فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعي . . موجه الى ماورد في أسباب الحكم الابتدائي مما لم يأخذ به الحكم المطعون فيه ، إذ أن محكمة الاستئناف لم تؤسس قضاءها على الافتراض المشار اليه في سبب النعي ، وإنما أسسته على أقوال الشهود والقرائن التي استخلصتها من وقائع الدعوى وعناصرها . . الرد على السبب الاول - هذا الى أن هذا النعي يعتبر سببا جديدا لعدم التمسك به أمام محكمة الاستئناف فلا يجوز

التعاقد الخاص بانتفاع المستأنف ضده الثاني - محمد ابراهيم شلبي - بالاقطاعية وكف المنازعة والتسليم وقضت محكمة اول درجة بجلسة ١٩٦٢/٤/٢٠ بفسخ التعاقد وبإبطال التصرفات الصادرة من المدعى عليه الاول لباقي المدعى عليهم ومنهم المستأنفين .. فالنزاع على هذه الصورة غير قابل للتجزئة ويترتب على عدم اعلان الاستئناف لبعض المستأنف عليهم في الميعاد اعتبار الاستئناف برمته كان لم يكن ولما كان سريان المواعيد التي حددها القانون لاجراء معين هي من النظام العام تخضع لرقابة القضاء دون حاجة لطلب الخصم ولذلك يتعين الحكم باعتبار الاستئناف كان لم يكن « وهذا الذي قرره الحكم واقام عليه قضاءه باعتبار الاستئناف كان لم يكن خطأ في القانون ذلك لان ميعاد الثلاثين يوما المحدد في الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور بصريح النص والجزاء المقرر في هذه الفقرة لعدم مراعاة هذا الميعاد وهو اعتبار الاستئناف كان لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال الميعاد المذكور - وهو بعينه الجزاء المقرر في المادة ٧٨ من قانون المرافعات لعدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور بالنسبة للدعوى المبتدأة - هذا الجزاء مقرر لمصلحة المستأنف عليه حتى يتفادى ما يترتب على تراخي المستأنف في اعلان الاستئناف من اطالة الاثر المترتب على تقديم صحيفته لقلم المحضرين في قطع التقادم والسقوط . ولم يوجب الشرع على المحكمة الحكم بهذا الجزاء من تلقاء نفسها خلافا لما كان عليه الحال في المادة ٤٠٦ مكرر مرافعات قبل الغائها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ومن ثم فالجزاء في صورته الجديدة لا يتصل بالنظام العام ولا تحكم به المحكمة بغير طلب من الخصوم . ولا يغير من ذلك ان هذا الجزاء يقع بقوة القانون بمجرد انقضاء ميعاد الثلاثين يوما دون ان يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور اذ معنى هذا انه يتحتم على المحكمة ان توقع الجزاء في حالة طلبه من صاحب المصلحة ولا يكون لها خيار فيه . ولكن للاخير ن يتنازل عنه صراحة او ضمنا .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم المطعون فيه اقام قضاءه باعتبار الاستئناف كان لم يكن على قوله « وحيث ان المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات حسب التعديل الوارد عليها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تقضي في فقرتها الاولى بان يرفع الاستئناف بتكليف بالحضور مستوف للشروط الواردة فيها ثم نصت الفقرة الثانية منها على ان يعتبر الاستئناف كان لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم الصحيفة الى قلم المحضرين . وحيث ان الثابت من صحيفة الاستئناف انها قدمت الى قلم محضري هذه المحكمة في ١٩٦٣/٦/٣ ومع ذلك لم يتم اعلان المستأنف عليهما الثاني - محمد ابراهيم شلبي - الا في ١٩٦٣/٩/١٢ والثالث - توفيق السعيد طربوش الشهير باسم علي الديب - الا في ١٩٦٣/٩/١٥ أي بعد الميعاد المحدد في الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر - وحيث ان الثابت في الدعوى ان المستأنف ضده الاول مدير عام مصلحة الاملاك كان قد اقام الدعوى امام محكمة اول درجة ملتمسا الحكم بفسخ

قد قضت به من تلقاء نفسها فان حكمها المطعون فيه يكون مخطئاً في القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .
(الطعن ٣٧٣ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠٢٧

٢٣ أبريل ١٩٦٨

اموال الدولة : اموال عامة . صفة المال العام .
تنفيذ عقارى . معنى م ٨٧ .

المبدأ القانونى :

ان المشرع اذ نص في المادة ٨٧ من القانون المدنى على أن تعتبر اموالا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل او بمقتضى قانون او مرسوم او قرار من الوزير المختص وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها او الحجز عليها او تملكها بالتقادم ، فقد دل على ان المعيار فى التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة وان هذا التخصيص كما يكون بموجب قانون او قرار يجوز ان يكون تخصيصاً فعلياً . ولما كان التخصيص للمنفعة العامة بالنسبة للمال المملوك للدولة ملكية خاصة هو تهيئة هذا المال ليصبح صالحاً لهذه المنفعة رصداً عليها ، وكان الثابت ان الأرض التى اتخذت عليها اجراءات الحجز العقارى مملوكة للدولة ملكية خاصة وقد اقامت عليها مخبأ لحماية الجمهور من الفارات الجوية ، واذ تؤدي المخايء التى تنشئها الدولة على اراضيها خدمة عامة بسبب انشائها لحماية الكافة ، فان لازم ذلك ان تعتبر الأرض موضوع اجراءات الحجز العقارى المقام عليها المخبأ من الاموال العامة ، فلا يجوز الحجز عليها ما دامت محتفظة بتخصيصها للمنفعة العامة .

الحكمة :

.. وحيث ان .. المشرع اذ نص في المادة ٨٧ من القانون المدنى على أن « تعتبر اموالا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل او بمقتضى قانون او مرسوم او قرار من الوزير المختص وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها او الحجز عليها او تملكها بالتقادم » فقد دل على ان المعيار فى التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة وان هذا التخصيص كما يكون

بموجب قانون او قرار يجوز ان يكون تخصيصاً فعلياً . ولما كان التخصيص الفعلى للمنفعة العامة بالنسبة للمال المملوك للدولة ملكية خاصة هو تهيئة هذا المال ليصبح صالحاً لهذه المنفعة رصداً عليها ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان الأرض التى اتخذت عليها اجراءات الحجز العقارى مملوكة للدولة ملكية خاصة وان محافظة الاسكندرية المطعون عليها السادسة - اقامت عليها مخبأ لحماية الجمهور من الفارات الجوية ، واذ تؤدي المخايء التى تنشئها الدولة على اراضيها خدمة عامة بسبب انشائها لحماية الكافة ، فان لازم ذلك ان تعتبر الأرض موضوع اجراءات الحجز العقارى المقام عليها المخبأ من الاموال العامة فلا يجوز الحجز عليها ما دامت محتفظة بتخصيصها للمنفعة العامة . ولا محل لما استدلى به الحكم المطعون فيه من ان التزام بعض الافراد باقامة مخايء فى دورهم لا يؤدي الى اعتبارها مخصصة لمنفعة عامة ، اذ ان هذا القول ان صح بالنسبة للمخايء التى تقام فى دور الافراد لمنفعة ساكنيها ، فانه لا يصح بالنسبة لما تقوم الدولة بانشائها من مخايء على ارضها وان كانت الأرض مملوكة لها فى الاصل ملكاً خاصاً اذ تعتبر الأرض وقد اقيم عليها مخبأ لمنفعة الكافة مالا عاماً مخصصاً للمنفعة العامة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر من الاملاك الخاصة الأرض موضوع اجراءات الحجز العقارى التى اتخذتها المطعون ضدها رغم تخصيص هذه الأرض بالفعل لمنفعة عامة باقامة مخبأ عليها لمنفعة الكافة ، واذ رتب الحكم على ما ذهب اليه جواز الحجز على هذه الأرض ، فانه يكون قد شابته فساد الاستدلال واخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الفاء الحكم المستأنف وفى موضوع الاعتراضات على قائمة شروط البيع المودعة بتاريخ ١٩٦٠/٩/٥ فى القضية ٤٥ سنة ١٩٦٠ يسوع كلى الاسكندرية يقبول الاعتراض الثالث وببطلان اجراءات التنفيذ العقارى المتخذة من المطعون عليها على الأرض موضوع الاجراءات .

(الطعن ١٤٠ سنة ٢٣ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة ويطرس زغلول واحمد حسن هيكل وامين فتح الله وعثمان زكريا) .

٣٢٨

٢٣ أبريل ١٩٦٨

مسئولية : تقصيرية . مسئولية متبوع عن اعمال تابع . مدني قديم م ١٥١ و ١٥٢ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .

المبدأ القانوني :

مقتضى حكم المادتين ١٥١/٢ و ١٥٢ من القانون المدني القديم أن علاقة التبعية تقوم على السلطة الفعلية التي تثبت للمتبوع في رقابة التابع وتوجيهه سواء عن طريق العلاقة العقدية أو غيرها ، وسواء استعمل المتبوع هذه السلطة أو لم يستعملها طالما أنه كان في استطاعته استعمالها .

الحكمة :

.. وحيث أن .. الطعن رفع في ٢٠ من يناير ١٩٦٤ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل أن يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولييه ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على أن تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي أنشأ دوائر فحص الطعون قد أوجبت على الطاعن أن يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة ٣ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات أن ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن اعلان الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يولية ١٩٦٥ وهو تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، واذا خلت أوراق الطعن مما يدل على قيام الطاعن بهذا الاعلان خلال هذا الميعاد ، وكانت الاوراق خالية ايضا مما يثبت أن الطاعن قام باعلان الطعن في الميعاد الذي أنفتح بعد ذلك بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وهذا الميعاد الجديد طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة

الثالثة من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ المنسار اليه - هو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون في ١١ من مايو ١٩٦٧ بالنسبة للطعون التي لم تكن قد طرحت وقتئذ على المحكمة ومنها هذا الطعن الذي طرح على المحكمة لأول مرة بجلسة ٢ من ابريل ١٩٦٨ ، لما كان ما تقدم فانه يتعين وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليه والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضده الرابع ..

وحيث .. انه لما كان مقتضى حكم المادة ١٥١/٢ والمادة ١٥٢ من القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة الدعوى ، أن علاقة التبعية تقوم على السلطة الفعلية التي تثبت للمتبوع في رقابة التابع وتوجيهه سواء عن طريق العلاقة العقدية أو غيرها ، وسواء استعمل المتبوع هذه السلطة أو لم يستعملها طالما أنه كان في استطاعته استعمالها ، وكان يكفي لالزام رب العمل بتعويض الضرر الذي يلحق بالغير عن فعل المقاتل الذي اتفق معه على القيام بعمل له - اذا كان المقاتل في مركز التابع لرب العمل على النحو المتقدم - أن يثبت أن الخطأ الذي نجم عن الضرر قد وقع من المقاتل ، واذا يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بمسئولية الوزارة الطاعنة على قوله « ان تلك السلطة الفعلية المقررة للوزارة المستأنفة (الطاعنة) على المقاتلين الذين عهدت اليهم القيام بعملية ذات نفع عام هي توسيع مصرف عمومي انما يتولى تلك السلطة على هؤلاء المقاتلين نيابة عن الحكومة موظفوها المنوط بهم الاشراف على تنفيذ تلك العملية ، وقد اقر بذلك بمحضر التحقيق المهندس المشرف على هذه العملية .. بشهادته لدى المحكمة الابتدائية وقد باشر هذا الاشراف والرقابة حتى تمت العملية وتسلم المصرف ومن مقتضيات أعمال وظيفته الحيلولة دون احداث المقاتل أى خطأ عند تنفيذ العملية يستوجب مسئولية الحكومة ، فكان على هذا المهندس بما له من سلطة التوجيه والاشراف والمراقبة منع الائتلاف الذي حدث بزراعة مورث المستأنف عليهم الثلاثة الاول (الفريق الاول من المطعون ضدهم) ، وكان هذا الذي قرره الحكم صحيحا في القانون ويؤدي الى مساءلة الوزارة الطاعنة عن الفعل الخاطئ للمقاتلين باعتبارهما تابعين لها بما كان لها من سلطة فعلية عليهما بواسطة موظفيها أثناء قيامها

الاستئناف ، ذلك انه وان جاز للمستئناف عليه في الاستئناف الاصلى ان لا يعتد باختيار المستئناف لهذا الوطن عند رفع الاستئناف المقابل واعلانه به في قلم كتاب محكمة الاستئناف ، الا انه لا يجوز للمستئناف في الاستئناف الاصلى - وقد اتخذ .. موطن مختارا له - ان يحتج ضد المستئناف عليه بعدم صحة اعلانه بالاستئناف المقابل في هذا الوطن ، ذلك ان المستفاد من نصوص المواد ١٣ ، ٧١ ، ٤٠٥ من قانون المرافعات ان تحديد الوطن المختار بالبلدة التي بها مقرر المحكمة مقرر لمصلحة المستئناف عليه لا المستئناف .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الثابت من الأوراق ان الاستئناف المرفوع من المطعون ضده اعلن الى الطاعنين في ١٩٦٣/٣/٢٥ واتخذ المطعون ضده في صحيفة استئنافه موطن مختارا له مكتب .. بملوى ، وان استئناف الطاعنين اعلن بعد ذلك في ١٩٦٣/٤/٧ الى المطعون ضده في مكتب .. وهو الوطن المختار الذي حدده المطعون ضده في صحيفة استئنافه السابق اعلانها للطاعنين . لما كان استئناف المطعون ضده المعلن في ١٩٦٣/٣/٢٥ بعد استئنافا أصليا بالنسبة لاستئناف الطاعنين الذي لم يعلن الا بعد ذلك في ١٩٦٣/٤/٧ ويعتبر على هذا الأساس استئنافا مقابلا ، وكان يجوز تطبيقا لحكم المادتين ٧١ ، ٤٠٥ من قانون المرافعات المعدلتين بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ اعلان الاستئناف المقابل في الوطن المختار الذي حدده المستئناف أصليا في صحيفة استئنافه واذا اعلن الطاعنان استئنافهما المقابل للمطعون ضده في الوطن المختار الذي حدده هذا الأخير في صحيفة استئنافه الاصلى خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم صحيفتهما لقلم احضرين فان هذا الاعلان يكون قد تم . صحيحا طبقا للقانون .

ولا يدحض في صحة هذا الاعلان ان يكون قد تم في ملوى وهي غير البلدة التي بها مقرر محكمة الاستئناف ، ذلك انه وان جاز للمستئناف عليهما في الاستئناف الاصلى - الطاعنين - ان لا يعتد باختيار المستئناف لهذا الوطن عند رفع الاستئناف المقابل واعلانه به في قلم كتاب محكمة الاستئناف الا انه لا يجوز للمستئناف في الاستئناف الاصلى وقد اتخذ من محل في ملوى موطن مختارا له ان يحتج ضد المستئناف عليهما بعدم صحة اعلانه بالاستئناف

بالعمل المتفق عليه ولم يقتصر عمل هؤلاء الموظفين على مجرد الاشراف الفني بل تجاوزوه الى التدخل الايجابي في تنفيذ العملية حتى تمت وتسلمت الحكومة المصرف . لما كان ذلك وكان لا وجه للاحتجاج بان الحكم لم يعمل مقتضى البند ٥٥ من عقد المقاول المبرم بين الطرفين فيما نص عليه من أن المقاول هو وحده المسئول عن الاضرار التي تصيب الغير من أخطائه وذلك ازاء ما حصله الحكم على النحو المتقدم من ثبوت السلطة الفعلية للوزارة الطاعنة على هذا المقاول في تسير العمل . لما كان ما تقدم فان النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال يكون على غير أساس ..

وحيث .. انه لما كان الحكم قد اقام قضاءه بمسئولية الوزارة عن فعل المقاول الذي نجم منه الضرر موضوع النزاع على ثبوت تبعية ذلك المقاول لها بسبب قيام سلطتها الفعلية عليه في الرقابة والتوجيه على النحو الذي جاء في الرد على السبب الاول ، وكان هذا الذي قرره الحكم في حدود سلطته التقديرية سائفا ويكفى لحمل النتيجة التي انتهى اليها ، فان النعى عليه بالقصور يكون على غير أساس . واذا لا يؤثر في سلامة الحكم ما استطرد عليه بعد ذلك تزييدا عن تسليم الوزارة بمسئوليتها بناء على ما قرره المهندس الذي تولى الاشراف على تنفيذ المشروع من ان الوزارة أبدت استعدادا لتعويض اصحاب الزراعات الأخرى التي تلقت بفعل المقاول ، فان النعى على الحكم بفساد الاستدلال يكون غير منتج ..

(الطعن ٢٥ سنة ٣٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٩

٢٣ أبريل ١٩٦٨

استئناف : مقابل ، اعلانه . موطن مختار . اعلان .
مرافعات م م م ٧١ و ٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

المبدأ القانوني :

يجوز تطبيقا لحكم المادتين ٧١ و ٤٠٥ من قانون المرافعات المعدلتين بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ اعلان الاستئناف المقابل في الوطن المختار الذي حدده المستئناف أصليا في صحيفة استئنافه . لا يدحض في صحة الاعلان انه قد تم في غير البلدة التي بها مقرر محكمة

لهم عن غيرهم ؛ يستوى بذلك ان يكون بعوض أو بغير عوض ، ومثل هذا التصرف لا ترد عليه مظنة الغش والتحيل على احكام القانون الذي قام عليها نص المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ وافترضها في شأن الهبات وحدها دون سائر التصرفات ، طالما ان القانون هو الذي رخص فيه ونذب اليه وافترضه ، وهو ما لا يتجه اليه خطاب الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون التي نصت على انه « واذا كان التصرف بعوض جاز لصاحب الشأن ان يرفع الأمر للقضاء لكي يقيم الدليل على دفع المقابل وفي هذه الحالة يرد اليه رسم الأيلولة المحصل منه » بحيث يقال انه يتعين على صاحب الشأن من الأولاد رفع الأمر للقضاء لاقامة الدليل على دفع المقابل لكي يرد الرسم اذا كان التصرف بعوض ومن ثم فهو لا يدخل في نطاق التصرفات المنصوص عليها في المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ .

٢ - وفقا للمادة ٣٤٩ من قانون الرافعات يجب ان يبين في الحكم « أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم » والنقص أو الخطأ الجسيم في هذا البيان يترتب عليه بطلان الحكم واذا كان الحكم المطعون فيه قد اغفل اسم الطاعنة الأخيرة بالرغم من انها كانت من بين المستأنفين وهو بيان جوهري من بيانات الحكم فانه يترتب على اغفاله بطلان الحكم بالنسبة لها .

٣ - جرى قضاء محكمة النقض على ان الحكم يجب ان يكون دالا بذاته على استكمال شروط صحته ، بحيث لا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأي طريق من طرق الالابات .

المحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم المطعون فيه ..
أحال الى الحكم الابتدائي في خصوص السببين الرابع والخامس من أسباب الاستئناف دون غيرهما بقوله « انه فيما يتعلق بالسببين الرابع والخامس فقد ورد في أسباب الحكم المستأنف الرد عليهما بما فيه الكفاية وترى المحكمة الاخذ بما جاء به في هذا الخصوص » ، واذا كان ذلك وكانت أسباب الطعن لا تتصل بالسببين المشار اليهما ، فان الدفع بالبطلان يكون في غير محله ..

وحيث ان .. النص في المادة الرابعة من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن

المقابل في هذا الوطن ذلك ان المستفاد من نصوص المواد ١٣ ، ٧١ ، ٤٠٥ من قانون المرافعات ان تحديد الوطن المختار بالبلدة التي بها مقر المحكمة مقرر لمصاحبة المستأنف عليه لا المستأنف واذا قضى الحكم المطعون فيه في الاستئناف المقابل المرفوع من الطاعن باعتباره كان لم يكن ولم يعتد في هذا الاستئناف بالاعلان الحاصل منهما في الوطن المختار الذي حدده المطعون ضده في صحيفة استئنافه الاصلية فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في شقه الاول المتعلق بالاستئناف المرفوع من الطاعنين وهو الاستئناف ٤٣٣ سنة ١ ق بنى سويف . ولما كان نقض الحكم الصادر في هذا الاستئناف الذي قضى باعتبار استئناف الطاعنين كان لم يكن يستتبع نقض الحكم في استئناف المطعون ضده رقم ٤٣٢ سنة ١ ق بنى سويف اذ انه يترتب على قضاء الحكم المطعون فيه في شقه الصادر في الاستئناف الاول قيام مسئولية الطاعنين وهو أساس ما قضى به في شقه الصادر في الاستئناف الثاني من تقرير مبلغ التعويض ، فانه يتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه في شقه الثاني المتعلق بالاستئناف ٤٣٢ سنة ١ ق بنى سويف أيضا دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ١٨٤ س ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٣٠

٢٤ أبريل ١٩٦٨

(١) اصلاح رزاعى : تصرف المالك الى اولاده .
ضرائب ، رسم ايلولة على الشركات . ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢
م ٤ ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٢/٤ ق ٢١١ لسنة ١٩٥٢
ق ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ .

(ب) حكم : بيانات ، أسماء خصوم . بطلان . مرافعات
م ٣٤٩ .

(ج) بيانات جوهريه : حكم ، استكماله .

المبادئ القانونية :

١ - نص المادة الرابعة من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بعد تعديله بالقانون ٢١١ لسنة ١٩٥٢ و ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ يدل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على ان تصرف المالك الى اولاده على هذا الوجه وفي هذا النطاق هو رخصة واستعجاب نذب اليه الشارع رعاية منه للمالك ذوى الأولاد ، وتمييزا

وقد ساقطت الأمورية الأدلة والبراهين على صحة ما ذهب إليه وقد تأيد هذا كله بالقضايا التي أمرت هذه المحكمة بضمها إذ الثابت من الدعوى رقم ٦ لسنة ١٩٥٢ مدنى كلى الفيوم أن المورث كان يمتلك منزلين بشوارع سلطان بهنسى ببندر الفيوم ورفع الدعوى ضد المستأجرين بطلب اخلائهم للهدم والبناء على النظام الحديث وبشكل أوسع وصدر الحكم لمصلحته بتاريخ ١٩٥٢/٤/٢٩ بالاخلاء والتسليم ، ورغم ذلك فانه لم يتم بتنفيذ ما ادعاه بل عدل من اعادة تشييد المنزلين وتلكا في الهدم مما دعا احدى المستأجرات الى رفع الدعوى رقم ١١٦ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى الفيوم بطلب تمكينها من العودة لشغل الدور الذى كانت تستأجره والتعويض وقد قضى فيها بتاريخ ١٩٥٥/١/٤ بالزامه بأن يدفع لها مبلغ مائة جنيه على سبيل التعويض .. ومفاد ذلك أنه عدل عن الهدم والبناء مكان المنزلين

وشيد العمارة موضوع النزاع وهى فى مكان أصقع وأنسب وكتبها باسم أولاده " وهو استخلاص لنتيجة من أسباب لا تؤدى اليها ، اذ ليس من شأن عدم اقامة المورث البناء مكان المنزلين المملوكين له أن يكون هو الذى اقام المنزل موضوع النزاع لحساب أولاده مما يعيب الحكم بالقصور وفساد الاستدلال ..

وحيث .. انه يبين من الرجوع الى الأوراق ان مصالحة الضرائب قدرت قيمة المنزلين المشار اليهما فى هذا السبب بمبلغ ١٣٩٢ ج وهو ما رأى الحكم المطعون فيه استبعاده من وعاء التركة دون التقيد بالقمية الواردة فى العقود، وهو استخلاص موضوعى يتفق والثابت فى الأوراق ..

وحيث .. انه وفقا للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات يجب أن يبين فى الحكم « أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم » . والنقص والخطأ الجسيم فى هذا البيان يترتب عليه بطلان الحكم ، اذ كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه انه أفقّل اسم الطاعنة الأخيرة .. بالرغم من أنها كانت من بين المستأجرين وهو بيان جوهري من بيانات الحكم يترتب على اقفاله بطلان الحكم بالنسبة لها ، ولا يغير من ذلك أنه يمكن معرفة اسم الطاعنة المذكورة من أوراق الدعوى ، لأن الحكم

يجب أن يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - دالا بذاته على استكمال شروط صحته ، بحيث لا يقبل تكملة ما نقص فيه من

الاصلاح الزراعى بعد تعديله بالقانون ٣١١ لسنة ١٩٥٢ والقانون ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ على انه يجوز للمالك خلال خمس سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون أن يتصرف بنقل ملكية مالم يستول عليه من أطيانته الزائدة على مائتى فدان الى أولاده بما لا يجاوز خمسين فداناً للولد على الا يزيد مجموع ما يتصرف فيه الى أولاده على المائة فدان ، فاذا توفى قبل الاستيلاء على

ارضه دون أن يتصرف الى أولاده او يظهر فيه عدم التصرف اليهم ، افترض انه قد تصرف اليهم والى فروع أولاده المتوفين قبله فى الحدود السابقة - بدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن تصرف المالك الى أولاده على هذا الوجه وفى هذا النطاق هو رخصة واستحياب ندب اليه الشارع رعاية منه للملاك ذوى الأولاد وتمييزاً لهم من غيرهم ، يستوى بذلك أن يكون بعرض أو بغير عوض ، ومثل هذا التصرف لا ترد عليه مظنة الغش والتحويل على احكام القانون الذى قام عليها نص المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ وافترض فى شأن الهبات وحدها دون سائر التصرفات، طالما أن القانون هو الذى يخص فيه وندب اليه وافترضه وهو ما لا يتجه اليه خطاب الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون التى نصت على انه « اذا كان التصرف بعوض جاز لصاحب الشأن أن يرفع الامر للقضاء لكى يقيم الدليل على دفع المقابل ، وفى هذه الحالة يرد اليه رسم الأيلولة المحصل منه » بحيث يقال أنه يتعين على صاحب الشأن من الأولاد رفع الامر للقضاء لاقامة الدليل على دفع المقابل لكى يرد الرسم اذا كان التصرف بعوض ، ومن ثم فهو لا يدخل فى نطاق التصرفات المنصوص عليها فى المادة الرابعة من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ واذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واشترط لاستبعاد القدر المتصرف فيه من وعاء التركة لزوم الدليل على دفع العوض فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه ..

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه .. اقام قضاءه .. على انه « وان كان الثابت من عقد البيع المؤرخ ١٩٥٢/٩/١٢ المسجل بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١٦ أن اولاد المورث اشتروا الارض الفضاء من الأستاذ محمد مصطفى محمد صبرى البكباشى وقد تم هذا البيع فى نظير ثمن قدره ٢٥٠٠ ج ولم يتقدم هؤلاء الورثة بالدليل على ثرائهم وقت الشراء واقامة البناء

هذه المحكمة ستون يوما مما يترتب عليه اعتبار الاستئناف المائل قد رفع في الميعاد - اذ كان ذلك وخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الاستئناف غير مقبول شكلا محتسبا نهاية ميعاد الاستئناف باعلان عريضة الاستئناف للمستأنف عليه ، فانه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص دون حاجة الى بحث باقى السبب .

وحيث ان . . تعيين العناصر المكونة للضرر والتي يجب ان تدخل في حساب التعويض هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالتعويض بصورة مجملّة دون ان يبين كنه عناصر الضرر ، فانه يكون قد عابه البطلان لقصور اسبابه - اذ كان ذلك وكان الثابت ان الشركة الطاعنة تمسكت امام محكمة الموضوع بان المطعون عليهم الاربعة الاول لم ينلهم ضرر من جراء فصلهم ، وانهم التحقوا جميعا بشركة الكرنك بمرتببات تزيد عما كانوا يتقاضونه منها وقد اكتفى الحكم الابتدائي على هذا الدفاع بقوله ان فصل المدعين قد وقع عاطلا عن المبرر منا ترى معه المحكمة تعويضهم عن هذا الفصل مراعية في ذلك انهم جميعا التحقوا بالعمل بشركة الكرنك بعد فصلهم من العمل بمدة وجيزة ومدة خدمة كل منهم والضرر الذي نزل به بسبب فصله ، وهي اسباب لا تواجه دفاع الشركة وليس فيها بيان لعناصر التعويض القضي به مما يعيبه بالقصور والخطا في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى الاسباب .

(الطعن ١٢ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة) .

٣٣٢

٢٥ أبريل ١٩٦٨

- (ا) تنفيذ : عقارى ، زيادة العشر . نظام عام . سقوط . مرافعات م ٦٧٥ .
(ب) تقرير الزيادة بالعشر : اقره . مرافعات م ٦٧٩ و ٦٨٢ و ٥٨٠ .
(ج) بطلان : بغير نص . تنفيذ عقارى . مرافعات م ٢٥ .
(د) بيع فان : اعلان مرافعات م ٦٨١ .
(هـ) دائن مباشر الاجراءات : حقه في التقرير بزيادة العشر . مرافعات م ٦٧٤ .

البيانات الجوهرية بأى طريق من طرق الاتبات .

(الطعن ٢٧٤ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين صفوت المرسى نائب رئيس المحكمة ومحمد ممتاز نصار وصبرى احمد فرحات ومحمد ابو حمزة مندور وحسن ابو الفتوح السرينى) .

٣٣١

٢٤ أبريل ١٩٦٨

- (ا) استئناف : دفعه . مرافعات م م ٧٧ و ٤٠٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
(ب) عقد عمل : دعاوى ناشئة عنه . استئناف ، ميعاده ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥ .
(ج) تعويض : تقديره . ضرر ، عناصره . محكمة موضوع . سلطتها في تعيين عناصر الضرر . محكمة النقض .

المبادئ القانونية :

١ - طبقا للمادتين ٧٧ و ٤٠٢ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ يعتبر الاستئناف مرفوعا من تاريخ تقديم عريضته الى قلم المحضرين .

٢ - ميعاد الاستئناف في دعاوى التعويض عن الفصل من العمل بلا مبرر التي لم تلتزم فيها الاوضاع المنصوص عليها في المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ هو - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ستون يوما (ا) .

٣ - تعيين العناصر المكونة للضرر والتي يجب ان تدخل في حساب التعويض هي من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض .

الحكمة :

. وحيث . . انه طبقا للمادتين ٧٧ و ٤٠٢ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ يعتبر الاستئناف مرفوعا من تاريخ تقديم عريضته الى قلم المحضرين ، واذا كان الثابت في الدعوى ان الحكم الابتدائي صدر في ١٩٦٣/٥/٢٧ واودعت الطاعنة عريضة استئنافها قلم المحضرين في يوم ١٩٦٣/٦/٥ وكان ميعاد الاستئناف في دعاوى التعويض التي لم تلتزم فيها الاوضاع المنصوص عليها في المادة ٧٥ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ هو وعلى ما جرى به قضاء

المبادئ القانونية :

١ - توجب المادة ٦٧٥ من قانون المرافعات ابداء أوجه البطلان في التقرير بزيادة العشر بتقرير في قلم الكتاب قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل والا سقط الحق فيها ومن ثم فاذا أبدى الطاعن وجهها من أوجه البطلان لأول مرة أمام محكمة الاستئناف - في الاستئناف المرفوع عن حكم قاضي البيوع برفض أوجه البطلان في تقرير زيادة العشر - ولم يسبق عرضه على قاضي البيوع ، فان الحق في التمسك بهذا الوجه يكون قد سقط . وهذا الجزء - وهو سقوط الحق - متى تحقق موجهه يتحتم على المحكمة أن تقضى به ولو من تلقاء نفسها .

٢ - عدل المشرع عما كانت تنص عليه المادة ٥٨٠ من قانون المرافعات الملقى من تكليف المقرر بالزيادة باعلان التقرير بها لذوى الشأن ورفع عن كامل المقرر بالزيادة هذا التكليف والفناء - وفقا لنص المادة ٦٧٩ مرافعات - على عاتق قلم الكتاب . وذلك للتقليل من احتمال التقصير في اجراء التبليغ . ولم يرتب المشرع جزاء على عدم حصول التبليغ لاحد ذوى الشأن المذكورين في تلك المادة أو على حصوله بعد الميعاد المحدد فيها مكتفيا بما وجبه في المادة ٦٨٢ بالنسبة للرأسي عليه المزداد من وجوب التحقق قبل اجراء الزيادة الجديدة من أن التقرير بالزيادة قد بلغ اليه وذلك تقديرا من المشرع لاهمية هذا التبليغ بالنسبة للرأسي عليه المزداد لما يترتب على التقرير بالزيادة من فسخ شرائه وذوال جميع الآثار المترتبة على رسو المزداد الاول .

٣ - لما كانت المادة ٦٧٩ من قانون المرافعات لم تنص صراحة أو دلالة على البطلان جزاء لمخالفة حكمها وكان تبليغ محضر التقرير بالزيادة الى الرأسي عليه المزداد بعد الميعاد المحدد في تلك المادة وقبل الجلسة المحددة لاجراء الزيادة الجديدة يتحقق به الغاية من التبليغ ولا يترتب عليه ضرر للرأسي عليه المزداد ، فانه طبقا للقواعد العامة المقررة في المادة ٢٥ من قانون المرافعات لا يترتب البطلان في هذه الحالة خلافا لما تنص عليه المادة ٧٠٩ و ٧١٥ من القانون الفرنسي الذي رتب السقوط على تجاوز ميعاد التبليغ كما القى عبء اعلان التقرير بالزيادة على عاتق المقرر بها وعلى ذوى الشأن الآخرين في حالة عدم قيامه بها وهو ما سار على غرار قانون

المرافعات القديم أما القانون الحالي فان المشرع قد جعل التبليغ بمحضر تقرير الزيادة من واجب قلم الكتاب وحده .

٤ - النص على البطلان في المادة ٦٨١ من قانون المرافعات مقصور على مخالفة أى حكم من الاحكام المنصوص عليها فيها سواء ماتعلق منها بوجوب الاعلان عن البيع الثانى أو باجراء هذا الاعلان في ميعاد معين أو تضمين الاعلانات بيانات خاصة أو كيفية اجراء هذا الاعلان . ولا يسرى هذا البطلان على مخالفة حكم المادة ٦٧٩ من قانون المرافعات .

٥ - تنص المادة ٦٧٤ من قانون المرافعات على ان لكل شخص ليس ممنوعا من الزيادة ان يقرر بالزيادة على الثمن بشرط الا تقل هذه الزيادة عن عشر الثمن . وعبرة هذه المادة من العموم والاطلاق بحيث تشمل الدائن مباشر الاجراءات متى كان غير ممنوع من الزيادة بمقتضى مانع من الموانع المنصوص عليها في المادة ٦٦٧ من قانون المرافعات فكما يجوز له ان يزايد في جلسة البيع يجوز له ايضا التقرير بزيادة العشر . ولا يعتبر هذا الدائن نائبا للمشتري الذى رسا عليه المزداد حتى يمتنع عليه التعرض له وانما هو مجرد طالب للبيع فقط . ولا يمنعه من زيادة العشر حضوره في الزيادة الاولى وانه لم يزايد فيها او كون هذه الزيادة قد جرت بناء على طلبه لانه علاوة على أن هذا الطلب أمر يحتمله القانون لامكان اجراء الزيادة وبغير هذا الطلب او طلب المدين او الحائز او أى دائن آخر أصبح طرفا في الاجراءات يكون البيع باطلا وفقا للمادة ٦٦٢ من قانون المرافعات ومن ثم فلا يفيد هذا الطلب قبول صاحبه رسو المزداد بالثمن الذى رسا به أو تنازله عن حقه في زيادة العشر على هذا الثمن علاوة على هذا فان المحكمة من التصريح بهذه الزيادة وهى الوصول الى رفع ثمن العقار الى اقصى حد ممكن مراعاة لمصلحة المدين ودائنيه على السواء تقضى أن تتاح هذه الزيادة لكل شخص ليس ممنوعا من الزيادة بمانع قانونى بما في ذلك الدائن مباشر الاجراءات وبخاصة ان له مصلحة محققة في رفع ثمن العقار .

المحكمة :

.. وحيث ان .. المادة ٦٧٥ من قانون المرافعات توجب ابداء أوجه البطلان في التقرير بزيادة العشر بتقرير في قلم الكتاب قبل

أقصر وقت وهذه الاعتبارات تتعلق بالصالح العام وليس بمصلحة الخصوم وحدهم هذا الى ان ما تنص عليه هذه الفقرة من ان قاضي البيوع هو الذي ينظر اوجه البطلان في التقرير بالزيادة يؤكد عدم جواز ابداء اوجه جديده لم يسبق عرضها عليه - لما كان ذلك وكان حق الطاعنين في ابداء اوجه البطلان المؤسسة على بطلان التوكيل الصادر من بنك مصر لمن قرر بزيادة العشر نيابة عنه وعدم صلاحية هذا التوكيل للتقرير بهذه الزيادة - هذا الحق كان قد سقط لما تقدم ذكره فانه لم يكن على محكمة الاستئناف بل لم يكن لها ان تعرض لهذه الاوجه اصلا ولذلك يكون كل ما ورد في اسباب حكمها المطعون فيه بصدده بحث هذه الاوجه زائدا على حاجة الدعوى ولم يكن يقتضيه الفصل فيها . وبالتالي فان خطأ الحكم فيما تقرر من عدم لزوم توافر الرسمية في التقرير بزيادة العشر يكون قد وقع فيما تزيد فيه الحكم وفيما لا يؤثر في سلامة النتيجة التي انتهى اليها ومن ثم يكون النعي بهذا الخطأ وبجميع ما تضمنه هذا السبب عديم الجدوى ..

وحيث ان .. المشرع قد عدل عما كانت تنص عليه المادة ٥٨٠ من قانون المرافعات الملفى من تكليف المقرر بالزيادة باعلان التقرير بها لذوى الشأن ورفع عن كاهل المقرر بالزيادة هذا التكليف والقاه على عاتق قلم الكتاب وذلك للحكمة التي افصح عنها في المذكرة الايضاحية وهي التقليل من احتمال التقصير في اجراء التبليغ ولهذا نص في المادة ٦٧٩ من القانون القائم على ان يقوم قلم الكتاب بتبليغ محضر التقرير بالزيادة خلال خمسة الايام التالية لانقضاء ميعاد التقرير بها الى الراسى عليه المزداد والمدين والحائز والى المقررين بالزيادة الآخرين وكذلك الى الدائن مباشر الاجراءات وجميع الدائنين الذين أصبحوا طرفا في الاجراءات وفقا للمادة ٦٣٧ - ولم يرتب المشرع جزاء على عدم حصول التبليغ المتقدم لاحد ذوى الشأن المذكورين في هذه المادة او على حصوله بعد الميعاد المحدد فيها مكتفيا بما أوجبه في المادة ٦٨٢ بالنسبة للرأسى عليه المزداد الاول من وجوب التحقق قبل اجراء المزايدة الجديدة من أن التقرير بالزيادة قد بلغ اليه وذلك تقديرا من المشرع لاهمية هذا التبليغ بالنسبة الى الرأسى عليه المزداد لما يترتب على التقرير بالزيادة من فسخ شرائه وزوال جميع الآثار المترتبة على رسو

الجلسة المحددة للبيع بثلاثة ايام على الاول والا سقط الحق فيها ولما كان التابت ان الطاعنين ابدى في التقرير المحرر في يوم ١٢ من يونية ١٩٦٢ بعلم كتاب محكمته الزقازيق خمسة اوجه لبطلان التقرير بزيادة العشر لم يكن من بينها وجه البطلان المؤسس على بطلان التوكيل الصادر من بنك مصر الى من قرر بالزيادة نيابة عنه بل ان هذا الوجه ابدى منهما لأول مرة امام محكمته الاستئناف ولم يسبق عرضه على قاضي البيوع فان حق الطاعنين في التمسك به يكون قد سقط طبقا لصريح نص المادة ٦٧٥ من قانون المرافعات - ولقد فطن الحكم المطعون فيه الى ان هذا الوجه ابدى لأول مرة امام محكمة الاستئناف ونوه بذلك في اسبابه وأشار الى حكم تلك المادة وما يقتضيه من سقوط الحق فيما لم يبد من اوجه البطلان بطريق التقرير في قلم الكتاب وفي الميعاد المبين في هذه المادة غير ان الحكم ذهب الى القول « بان صياغة نص المادة المذكورة واشارته الى سقوط الحق في طلب البطلان يدل على ان البطلان نسبي وانه لا يتعلق بالنظام العام وعلى ذلك فلا يجوز التمسك به لغیر ذوى الحق فيه طبقا للقاعدة الاصلية في بطلان الاجراءات وفق المادة ٢٦ من قانون المرافعات وانه اذ صحت المستأنف عليهم عدا الآخرين « ممثلى مصلحة الضرائب » من ذلك تبعا لعدم تقديم مذكرة منهم في مرحلة الاستئناف فان المحكمة لا تملك الا ان تعرض لكافة المطاعن التي وجهها المستأنفان الراسى عليهما المزداد في البيع الاول ما ابدى منها في التقرير وما لم يبد - وهذا من الحكم المطعون فيه خطأ جره اليه خلطه بين البطلان الذى يطعن به على التقرير بزيادة العشر وبين الجزاء المقرر على عدم ابداء اوجه هذا البطلان بالطريق المبين في المادة ٦٧٥ من قانون المرافعات وهذا الجزاء هو سقوط الحق فيها وهذا الجزاء متى تحقق موجه يتحتم على المحكمة ان تقضى به ولو من تلقاء نفسها لان العلة من ايجاب ابداء جميع اوجه البطلان في التقرير وفي الميعاد المحدد في تلك المادة هي تمكين قاضي البيوع من بحث هذه الاوجه والفصل فيها في الجلسة المحددة من قبل في محضر التقرير بالزيادة لاجراء المزايدة الجديدة وذلك اعمالا لما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة ذاتها من ان ينظر قاضي البيوع في اوجه البطلان قبل افتتاح المزايدة ويحكم فيها على وجه السرعة - وجريا على ما حرص عليه المشرع من تصفية المنازعات في اجراءات التنفيذ اول بأول وفي

المزاد الاول . ولما كانت المادة ٦٧٩ من قانون المرافعات آتفة الذكر لم تنص صراحة او دلالة على البطلان جزاء لمخالفة حكمها وكان تبليغ محضر التقرير بالزيادة الى الراى عليه المزداد بعد الميعاد المحدد فى تلك المادة وقبل الجلسة المحددة لاجراء الزيادة الجديدة تتحقق به الغاية من التبليغ ولا يترتب عليه ضرر للراى عليه المزداد فانه طبقا للقاعدة العامة المقررة فى المادة ٢٥ من قانون المرافعات لا يترتب البطلان فى هذه الحالة - ولا محل للاستناد الى المادة ٧٠٩ من قانون المرافعات الفرنسى والى ما تترتب عليه المادة ٧١٥ من ذلك القانون من سقوط على تجاوز ميعاد التبليغ المنصوص عليه فى المادة الاولى وذلك لاختلاف نص هذه المادة عن نص المادة ٦٧٩ ن القانون المصرى اختلافا بينا ولان المشرع المصرى - على ما افصح عنه فى المذكرة الايضاحية - قد تنكب عامدا ما استنه المشرع الفرنسى من جعل عبء اعلان التقرير بالزيادة على عاتق المقرر بها وعلى ذوى الشأن الآخرين فى حالة عدم قيامه به وهو ما سار على غرار قانون المرافعات القديم - وجعل المشرع فى القانون القائم التبليغ بمحضر التقرير بالزيادة من واجب قلم الكتاب وحده - كما انه لا محل لما يذهب اليه الطاعنان من ان النص على البطلان الوارد فى المادة ٦٨١ الخاصة بالاعلان عن البيع يسرى على مخالفة حكم المادة ٦٧٩ وذلك لانقطاع الصلة بين المادتين ولان النص على البطلان فى المادة ٦٨١ مقصور على مخالفة اى حكم من الاحكام المنصوص عليها فيها سواء ما يتعلق منها بوجوب الاعلان عن البيع الثانى او باجراء هذا الاعلان فى ميعاد معين او تضمين الاعلانات بيانات خاصة او كيفية اجراء هذا الاعلان . .

وحيث ان . . المادة ٦٧٤ من قانون المرافعات تنص على ان لكل شخص ليس ممنوعا من الزيادة ان يقرر بالزيادة على الثمن بشرط الا تقل هذه الزيادة عن عشر الثمن - وعبارة هذه المادة من العموم والاطلاق بحيث تشمل الدائن مباشر الاجراءات متى كان غير ممنوع من الزيادة بمقتضى مانع من الموانع المنصوص عليها فى المادة ٦٦٧ من قانون المرافعات فكما يجوز له ان يزايد فى جلسة البيع يجوز له ايضا التقرير بزيادة العشر ولا يعتبر هذا الدائن بائعا للمشتري الذى رسا عليه المزداد حتى يمتنع عليه التعرض له وانما هو مجرد طالب للبيع فقط ولا يمنعه من زيادة العشر حضوره فى

الزيادة الاولى وانه لم يزايد فيها او كون هذه الزيادة قد جرت بناء على طلبه لانه علاوة على ان هذا الطلب امر يحتمه القانون لامكان اجراء الزيادة وبغير هذا الطلب او طلب المدين او الحائز او اى دائن آخر اصبح طرفا فى الاجراءات يكون البيع باطلا وفقا للمادة ٦٦٢ ومن ثم فلا يفيد هذا الطلب قبول صاحبه رسو المزداد بالثمن الذى رسا به وتنازله عن حقه فى زيادة العشر على هذا الثمن علاوة على هذا فان الحكمة من التصريح بهذه الزيادة وهى الوصول الى رفع ثمن العقار الى اقصى حد ممكن مراعاة لمصلحة المدين ودائنيه على السواء هذه الحكمة تقتضى ان تناح هذه الزيادة لكل شخص ليس ممنوعا من الزيادة بمائع قانونى بما فى ذلك الدائن مباشر الاجراءات وبخاصة وان له مصلحة محققة فى رفع ثمن العقار . واذ اخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر فانه يكون قد انزل حكم القانون الصحيح ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس وليس صحيحا ما يقوله الطاعنان من ان محكمة الاستئناف لم تجز لبنك مصر مباشر الاجراءات التقرير بزيادة العشر الا لما توهمته من انه لم يكن حاضرا جلسة البيع الاول وانها على هذا الاساس اعتبرته من المتخلفين الذين يجوز لهم زيادة العشر ذلك ان الحكم المطعون فيه قد اثبت فى تقريراته ان بنك مصر كان حاضرا فى جلسة البيع الاول وطلب ايقاعه وقرر الحكم ان هذا الطلب منه لا يمنعه من التقرير بعد ذلك بزيادة العشر لانه كما يجوز له ان يزايد فى جلسة البيع يجوز له ايضا التقرير بزيادة العشر ولم يقل الحكم ان حق التقرير بهذه الزيادة مقصور على من تخلف عن حضور المزايدة الاولى اما قوله بان حكمة اعادة البيع هى التمكين من المزايدة من فاته الدخول فى المزداد الاول فانه لا يؤدى الى المعنى الذى فهمه الطاعنان فقد يكون الخصم حاضرا فى جلسة المزايدة الاولى وفاته الدخول فيها لانه لم يكن معدا نفسه لها من حيث وجود المال اللازم ايداعه من المزايد طبقا للمادة ٦٦٩ مرافعات .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير اساس متعينا رفضه .

(الطعن ٢١٢ سنة ٣٤ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين محمود توفيق اسماعيل نائب رئيس المحكمة والدكتور محمد حافظ هريدى والسيد عبد النعم الصراف وسليم راشد ابو زيد ومحمد صدقى البشبيشى)

٣٣٣

٢٥ أبريل ١٩٦٨

(١) نقض : طعن ، حكم ، تصحيح ، مرافعات

م ٢٦٤ .

(ب) بيع : اركانه ، محكمة موضوع ، عقد

تكييفه .

المبادئ القانونية :

١ - النقص المادي البحت في التصحيح يصحح سبباً للطعن فيه بطريق النقص . وانسان في تصحيحه ، إنما هو للمصلحة التي أصدرته ولها للمادة ٢٦٤ من قانون المرافعات .

٢ - متى اقام الحكم المطعون فيه قضاءه بان الورقة - المتعارف على تكييفها - تتضمن بيعاً باتاً وليست مشروع بيع أو وعداً بالبيع أو بيعاً بالعربون على أنه وقد تحدد فيها البائعون والعين المبيعة والتمن وما دفع منه وتعهد فيها المشتري بالوفاء بالباقي طبقاً للمساحة الحقيقية كما أقر باستلام العين المبيعة بحالتها والتزامه بالاموال الاميرية بدفع تعويض قدره مائتي جنيه اذا امتنع عن تنفيذ التزامه وان المبلغ المدفوع والموصوف بأنه عربون إنما يوازي نصف الثمن تقريباً وفهم البائعون والمشترون العقد للمساحة لامسكان شهره ، فان محكمة الموضوع لا تكون قد اخطأت في التكييف القانوني للورقة المتنازع عليها لان اركان البيع وشروط صحته تتوافر في هذه الورقة .

الحكمة :

.. وحيث ان .. الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بان ورقة ٢٢ من اغسطس ١٩٥١ تتضمن بيعاً باتاً وليست مشروع بيع أو وعد بالبيع أو بيع بالعربون على أنه وقد تحدد فيها البائعون والعين المبيعة والتمن الذي دفع الطاعن منه ١٠٠٠ ج وتعهد بدفع الباقي طبقاً لمساحتها الحقيقية وأقر فيها باستلام العين وقبلها بحالتها بما عليها من زراعة بعدمعاينتها والتزم بالاموال الاميرية المستحقة عليها عن سنة ١٩٥٢ ويدفع تعويض ٢٠٠ ج اذا امتنع عن تنفيذ التزامه وأنه وقد وازى المبلغ المدفوع والموصوف بأنه عربون نصف الثمن تقريباً وفهم البائعون والمشترون العقد للمساحة لامسكان شهره وتبين من مشروع الشهر ٦١٩/٦٦٤ المحرر عنه مشروع العقد المؤرخ ٢٠ يوليو

سنة ١٩٥٢ أنه تم شهر انتهاء الوقف فان اركان البيع وشروط صحته تكون قد توافرت وانعقد البيع وشروط صحته تكون قد توافرت وانعقد عاقدية اللذين ابديا رغبتهما في تأكيده وتنفيذه ولما كانت محكمة الموضوع قد استظهرت قصد المتعاقدين من تحرير الورقة المختلف على تكييفها وردته الى شواهد واساتيد تؤدي اليه عقلاً ثم كيفت هذه الورقة تكييفاً صحيحاً ينطبق على المعنى الظاهر لعباراتها ويتفق مع قصد المتعاقدين الذي استظهرته والذي كشف عنه الطاعن في خطابه المؤرخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٢ المرسل منه للمطعون ضده الخامس والذي خاطب فيه الاخير بوصفه بائعاً له وابدى فيه استعداداً لمحاسنته عن ايجار الاطيان عن سنة ١٩٥٢ الزراعية على ان يرد له مع شركائه البائعين الآخرين العربون المدفوع لهم لاستحالة تنفيذ العقد لصدر قانون الاصلاح الزراعي . لما كان ذلك وكانت مطالبة المطعون ضدهم بالثمن والتعويض تستند الى ورقة ٢٢ اغسطس سنة ١٩٥٢ التي وقع عليها الطاعن لا الى مشروع العقد الصادر لولديه وكانت محكمة الاستئناف التي اصدرت الحكم قد اخطأت في حساب الباقي من الثمن وكان هذا الخطأ منها لا يعدو أن يكون خطأ مادياً بحثاً وكان مثل هذا الخطأ لا يصلح سبباً للطعن بطريق النقض والشأن في تصحيحه إنما هو للمحكمة التي اصدرته وفقاً للمادة ٣٦٤ من قانون المرافعات فانه يبين ان النعى في السببين لا يقوم على اساس ..

وحيث .. انه يبين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه في هذا الخصوص على قوله « انه فيما يتعلق باركان البيع فقد توفرت جميعها وانعقد البيع صحيحاً بين عاقدية في ١٩٥١/٨/٢٢ وانهم أي المستأنفين قاموا بتجهيز العقد النهائي واشروا عليه من المساحة كما هو ثابت من حافظة المستأنفين رقم ٤ دوسيه ان الطلب مقدم في ١٩٥٢/٥/١٥ وان المشروع تدون في دفاتر رسمية في ١٩٥٢/٧/٢٠ مما يجعل هذا العقد ثابت التاريخ اعمالاً للمادة ٣٩٥ ب مدني قبل ٢٣ من يولية ١٩٥٢ وسبتمبر ١٩٥٢ » ولما كان يبين من المشروع رقم ٦٩٢ المؤرخ في ٢٠ من يولية ١٩٥٢ ان مصطفى مرسى الدفاق أحد البائعين لم يكن من بين اطرافه وأن المساحة تحددت فيه ب ٦ ف و ١٤ ط و ١٢ س فقط أي بما يقل كثيراً عن المساحة الواردة في عقد ٢٢ من اغسطس ١٩٥١ وخلا المشروع من الاشارة الى هذا

نشر القانون ٤ سنة ١٩٦٧ - وكانت المادة الثانية من القانون ٤ سنة ١٩٦٧ قد نصت على انه لا يترتب البطلان أو السقوط على عدم مراعاة الاجراءات والمواعيد التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وأوجبت تصحيح ما لم يصح من الاجراءات وفقا لحكم هذه الفقرة وفي المواعيد المقررة قانونا وذلك ابتداء من تاريخ نشر هذا القانون فان اعلان من عدا المطعون ضدهم الاول والرابعة والخامسة يكون قد تم في الميعاد الذي افتتحته هذه المادة واذ كان اعلان المطعون ضدهم الاول والرابعة والخامسة قد تم أيضا في الميعاد الاصلى وكان الطاعنان قد اودعا في ٣١ من مايو ١٩٦٧ اصل ورقة اعلان الطعن للمطعون ضدهم فان الدفع يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفضه ..

وحيث أن .. الحكم المطعون فيه اقام قضاءه برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضدهم بالتقادم الطويل على قوله « وحيث انه لما نالت الدعوى ١٣٧٨ سنة ٥٦ في مختلط وهي دعوى اعاده وضع يد وتمويض قد رفعها المستأنف عليهم جميعا ضد الجهة بازعة الملكية لم يفصل فيها نهائيا الا بجلسة ١١/٢٦/١٩٥٣ في الاستئناف ٢٣٧ سنة ١٩٥٢ مدى مستأنف الاسكندرية اذ قضى فيها بالتعويض المؤقت عن استيلاء البلدية على ملكهم دون اتخاذ الاجراءات التي نص عليها قانون نزاع الملكية فانه لا يصبح هناك محل للقول باستناد هذا الدفع الى سند من الواقع او القانون - وحيث انه بالاضافة الى ما تقدم فانه لما كان الاعتراف بالحق الذي وقع فيه التقادم وان كان لا يقطع المدة او يوقعها الا انه يعتبر بلا شك تنازلا عن التمسك بالتقادم الذي وقع لان الدفع بمضى المدة غير مرتبط بالنظام العام فاذا صدرت من الشخص اقوال او افعال يؤخذ منها تنازله عن التمسك بمضى المدة صراحة أو دلالة فلا يجوز له بعد ذلك ان يتمسك بسقوط حق خصمه بمضى المدة لان الساقط لا يعود وكان ثابتا ان المستأنفين لم ينكروا على المستأنف ضدهم حقهم بدليل تمسكهما بأنهما اودعا الثمن لحساب المستأنف ضدهم خزينة المحكمة وبدليل موافقتهما على الثمن الذي قدره الخبير المنتدب للمتر الواحد من المسطح الذي استولت عليه البلدية فانه لا يكون مقبولا ان يمسود المستأنفان الى الدفع بالتقادم المسقط سواء اكان هذا الدفع قد ابدى امام محكمة اول درجة أو امام محكمة الاستئناف ومن ثم يتعين

العقد ومن تم فلم يثبت مضمون هذا العقد بذلك المشروع . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين مضمون الطلب المقدم في ١٥/٥/١٩٥٢ وما اذا كان قد ورد فيه مضمون العقد أو لم يرد وما اذا كان هذا الطلب ثابت التاريخ أم لا فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى ثبوت تاريخ عقد ٢٢ من اغسطس ١٩٥١ قبل ٢٣ من يولية ١٩٥٢ على اساس ورود مضمونه في المشروع المذكور يكون قد خالف نص الفقرة ب من المادة ٩٣٥ من القانون المدني وأخطأ في تطبيقها بما يستوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن .

(الطعن ٢٣٢ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٣٣٤

٢٥ أبريل ١٩٦٨

تقادم : مسقط ، قطعه . افراد . مدنى م ٢٨٤
مرافعات م ٤٢ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤ لسنة ١٩٦٥ .

المبدأ القانونى :

ينقطع التقادم - على ما جرى عليه قضاء محكمة اىضا - في ظل القانون المدنى الملقى وطبقا للمادة ٢٨٤ من القانون المدنى الجديد - اذا اقر المدين بحق الدائن افرادا صريحا أو ضمنيا . وايداع المدين الدين حرازه المحكمه لذمة الدائن يتضمن اقرارا من الاول بحق الثانى وبالتالي يقطع التقادم ويصل أثر هذا الايداع في قطع التقادم مستمرا طوال مدة الايداع ولا ينتهى هذا الاثر الا بسحب المودع لوديعته اذ في هذا الوقت فقط ينتهى الافراد بالحق ويبدأ تقادم جديد .

المحكمة :

.. وحيث انه عن الدفع ببطلان الطعن لعدم اعلانه للمطعون ضدهم اعلانا صحيحا ولعدم ايداع ورقة اعلان الطعن في الميعاد المنصوص عنه في المادة ٤٣٢ من قانون المرافعات فانه لما كان الثابت من مطالعة الاوراق ان الطاعنين قد اعلنا الطعن للمطعون ضد الاول والرابعة والخامسة في ٤ وه من اغسطس ١٩٦٥ أى في الخامسة عشر يوما التالية ليوم ٢٢ من يولية ١٩٦٥ تاريخ نشر القانون ٤٣ سنة ١٩٦٥ ثم اعلناه لباقى المطعون ضدهم في ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ من مايو ١٩٦٧ أى في الخامسة عشر يوما التالية ليوم ١١ من مايو ١٩٦٧ تاريخ

٣٣٥

٢٥ أبريل ١٩٦٨

- (١) اعلان : موطن أصلى ، محل مختار . مرافعات
م ١٢ و ١١/١٤
(ب) استئناف : ميعاد اعلانه . وقف المواعيد .
(ج) تكليف بالحضور : ميعاده . اعتبار
الاستئناف كان لم يكن . اعلان . بطلان . حكم . طعن
مرافعات م ٢/٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
(د) بطلان : زواله بحضور المعلن اليه . مرافعات
م ١٤٠ . بطلان ناشئ عن عدم مراعاة المواعيد .

المبادئ القانونية :

١ - ليس في القانون ما يلزم الخصم
المحكوم له اذا غير موطنه بان يخطر خصمه
بموطنه الجديد وما ورد في المادة ١٣ من قانون
المرافعات من صحة اعلان الخصم بمحله
المختار اذا كان قد افى هذا المحل ولم يخطر
خصمه بذلك انما يتعلق بالمحل المختار دون
الموطن الاصلى . وعلى ذلك فاذا استأنف
المحكوم عليه الحكم الصادر ضده فان عليه ان
يقوم باعلان خصمه بالاستئناف في موطنه
الجديد في الميعاد القانونى على الرغم من عدم
اخطاره بهذا التغيير ، اذ انه هو المكلف بموالة
استئنافه واتخاذ اجراءاته في مواعييدها فان
كان يجهل الموطن الجديد لخصمه وعجز عن
الاهتداء اليه ، فما عليه الا ان يقوم بتوجيه
الاعلان اليه في النيابة بعد ان يذكر في ورقة
الاعلان اخر موطن معلوم له على ما تقضى به
المادة ١١/١٤ من قانون المرافعات .

٢ - اذا كان عدم اعلان الاستئناف في
الميعاد بتقصير من المستأنف لا بفعل المستأنف
ضده ، فلا محل للقول بوقف ميعاد الاعلان
بسبب القوة القاهرة .

٣ - وان كان ميعاد الثلاثين يوما المنصوص
عليه في المادة ٢/٤٠٥ من قانون المرافعات بعد
تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد
حضور بصرح النص الا ان القانون رتب على
عدم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال هذا
الميعاد اعتبار الاستئناف كان لم يكن ، فاذا لم
يقم المستأنف بتكليف المستأنف عليه بالحضور
الا بعد قوات هذا الميعاد وحضر المستأنف عليه
فان حضوره لا يسقط حقه في طلب توقيع
الجزاء المنصوص عليه في هذه المادة .

٤ - البطلان الذى يزول بحضور المعلن
اليه عملا بالمادة ١٤٠ من قانون المرافعات انما

الالتفات من هذا الدفع « ولما كان يبين من
مذكرة الطاعنين رقم ١٥ من الملف الاستئنافى
والمقدمة بتاريخ ١٩٦٣/٤/٢٢ انهما اقرا فيها
بانهما اودعا مبلغ ٤٢٦٧٣ ج و ٧٠ م خزانة
محكمة الاسكندرية الابتدائية في ١٩٣٧/٨/٢١
على ذمة ما نزع من ملكية ورثة الكلاف ، وكان
هذا الايداع قد ثبت ايضا بما جاء بكتاب قلم
الودائع بمحكمة اسكندرية الابتدائية المؤرخ
١٩٦٢/١٠/٨ والشهادة الصادرة منه في
١٩٦٢/١١/٢٥ مستند رقم ١٣ و ١٤ من الملف
الاستئنافى - من ان الايداع قد تم بالفعل
ومشروط فقط بالا يصرف المبلغ لأصحاب
الشان الا بعد الفصل انتهايا في المعارضة
الزعم رفعها عن تقديرات الخير وبعد استيفاء
ما نصت عليه المادة الثامنة من قانون نزع
الملكية - وكان المطعون ضدهم قد تمسكوا بأن
هذا الايداع الذى قدموا الدليل عليه يقطع
التقادم وكان المطعون ينقطع - على ما جرى
عليه قضاء هذه المحكمة في ظل القانون المدنى
الملغى وطبقا للمادة ٣٨٤ من القانون المدنى
الجديد - اذا اقر المدين بحق الدائن اقرارا
صريحا او ضمنيا وكان ايداع الطاعنين لمبلغ
التمن يتضمن اقرارا منهما بحق المطعون ضدهم
فيه وبالتالي يقطع التقادم ويظل اثر هذا
الايداع في قطع التقادم مستمرا طوال مدة
الايداع ولا ينتهى هذا الاثر الا بسحب المودع
لوديعته اذ من هذا الوقت فقط ينتهى الاقرار
بالحق - لما كان ذلك وكان ايداع نصيب المطعون
ضدهم في قيمة الارض المنزوعة ملكيتها ظل
قائما حتى اقام المطعون ضدهم دعواهم فان
التقادم يكون قد ظل منقطعا حتى تاريخ رفع
المطعون ضدهم لدعواهم ولم يبدأ تقادم جديد
حتى هذا التاريخ - لما كان ذلك وكان ما اقام
عليه الحكم قضاءه برفض الدفع بتقادم حق
المطعون ضدهم من اقرار الطاعنين بحق المطعون
ضدهم يكفى لحمل هذا القضاء فان النعى عليه
لخطئه في اعتبار الدعوى ١٣٧٨ سنة ٥٦ ق
مختلط واستئنافها رقم ٢٣٧ سنة ١٩٥٢
قاطعين للتقادم ولقصوره في الرد على ما اثاره
الطاعنان خاصا بالدعوى ٣٩٧٣ سنة ٥٨ ق
واستئنافها ١٠٧٢ سنة ٥٨ ق هذا النعى
يكون - بفرض صحته - غير منتج .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٢٣٥ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

هو بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الاعلان او في بيان المحكمة او تاريخ الجلسة اما البطلان الناشئ عن عدم مراعاة المواعيد المقررة لرفع وعلان الطعن في الاحكام فلا تسرى عليه هذه المادة .

المحكمة :

.. وحيث .. انه وان كان الثابت بصحيفة دعوى المطعون ضدها الاولى ان موطنها بناحية بصفورة مركز سوهاج وليس في الاوراق ما يفيد انها اخطرت الطاعن بتغيير هذا الموطن ، الا انه ليس في القانون ما يلزم الخصم المحكوم له اذا غير موطنه بان يخطر خصمه بموطنه الجديد وما ورد في المادة ١٣ من قانون المرافعات من صحة اعلان الخصم بمحله المختار اذا كان قد القى هذا المحل ولم يخطر خصمه بذلك انما يتعلق بالمحل المختار دون الموطن الاصلى . وعلى ذلك فاذا استأنف المحكوم عليه الحكم الصادر ضده فان عليه ان يقوم باعلان خصمه بالاستئناف في موطنه الجديد في الميعاد القانونى على الرغم من عدم اخطاره بهذا التغيير اذ انه هو المكلف بموالاته استئنافه واتخاذ اجراءاته في مواعيدها فان كان يجهل الموطن الجديد لخصمه وعجز عن الاهتداء اليه فما عليه الا ان يقوم بتوجيه الاعلان اليه في النيابة بعد ان يذكر في ورقة الاعلان آخر موطن معلوم له على ما تقضى به المادة ١١/١٤ من قانون المرافعات ولما كان الثابت بصحيفة الاستئناف انها قدمت لقلم المحضرين في ٣٠ من ابريل ١٩٦٣ وان الطاعن وجه الاعلان الى المطعون ضدها الاولى بناحية بلصفورة بتاريخ ١٦ من مايو ١٩٦٣ ولكن هذا الاعلان لم يتم لما تبين للمحضر من ان المطعون ضدها تقيم بالقاهرة بعنوان ذكره شيخ البلدة له واثبته هو في محضره فأعاد الطاعن توجيه الاعلان اليها بتاريخ ٢٦ من مايو ١٩٦٣ ولم يتم الاعلان ايضا في هذا التاريخ لعدم الاستدلال على المحل المطلوب اعلان المطعون ضدها الاولى فيه واخيرا وبتاريخ ٣ من مارس ١٩٦٤ وبعد فوات ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليها في المادة ٢/٤٠٥ من قانون المرافعات أعلن الطاعن المطعون ضدها الاولى بمكتب محاميها الاستاذ احمد حمادى بسوهاج - وقد خلت أوراق الملف مما يفيد قيام الطاعن باعلان المطعون ضدها الاولى بصحيفة الاستئناف في الميعاد للنيابة على النحو المبين في المادة ١١/١٤ من قانون المرافعات - لما كان ذلك فان الطاعن لا يكون قد قام بما يوجب عليه القانون في سبيل اعلان المطعون ضدها الاولى

بالاستئناف وتكليفها بالحضور خلال الثلاثين يوما التالية لتقديم صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين ويكون عدم الاعلان في الميعاد بتقصير منه وليس بفعل المطعون ضدها الاولى وبالتالي فلا يكون هناك محل لقول الطاعن بوقف ميعاد الاعلان بسبب القوة القاهرة .

والنعى بالسبب الثالث مردود بانه وان كان ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه في المادة ٢/٤٠٥ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ هو ميعاد حضور بصريح النص الا ان القانون رتب على عدم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال هذا الميعاد اعتبار الاستئناف كان لم يكن فاذا لم يقسم المستأنف بتكليف المستأنف عليه بالحضور الا بعد فوات هذا الميعاد وحضر المستأنف عليه فان حضوره لا يسقط حقه في طلب توقيع الجزاء المنصوص عليه في هذه المادة ولا محل لما يقوله الطاعن من ان حضور المطعون ضدها الاولى امام محكمة الاستئناف قد ازال البطلان الذى شاب اعلانها بصحيفة الاستئناف عملا بالمادة ١٤٠ مرافعات ذلك ان البطلان الذى يزول بحضور المعلن اليه عملا بتلك المادة انما هو بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الاعلان او في بيان المحكمة او تاريخ الجلسة اما البطلان الناشئ عن عدم مراعاة المواعيد المقررة لرفع وعلان الطعن في الاحكام فلا تسرى عليه هذه المادة - لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه وقد أخذ بهذا النظر لا يكون مخطئا في القانون ويكون النعى عليه في جميع ما تضمنته اسبابه على غير اساس متعينا رفضه .

(الطعن ٣٦٦ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٣٣٦

٢٥ أبريل ١٩٦٨

- (١) وقف : مسئولية ناظر . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦
ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤
لسنة ١٩٦٧ منى ملفى م ٥٢١ منى م ٧٠٤ .
(ب) غبن فاحش : ايجار وقف .
(ج) اجارة : وقف . مسئولية ناظر وقف .
منى ملفى م ٦٢١ .

المبادئ القانونية :

١ - اذا قصر ناظر الوقف نحو اعيان الوقف او غلاته كان ضامنا دائما لما ينشأ عن تقصيره

فان بطلان الطعن بالنسبة اليه لا يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة لمن أعلن من الخصوم . .

وحيث انه . . يبين من الحكم المطعون فيه انه بعد أن أيد قضاء الحكم الابتدائي برفض الدعوى بالنسبة للطلب الاصلى الذى كان موجه الى المستأجرين عرض للطلب الاحتياطى الموجه الى الطاعن وأورد الاسباب التى تجعله يخالف الحكم الابتدائي ويأخذ بالنتيجة التى انتهى اليها الخبر من اعتبار اجر المثل للفدان من الارض المؤجرة من الطاعن بصفته ناظرا للوقف ٢٥ ج مما يعتبر معه الايجار حاصلًا بالفين الفاحش ثم قال الحكم « وحيث انه لما تقدم وكانت المادة ٦٣١ مدنى تنص على انه لا تصح اجارة الوقف بالفين الفاحش وكان يبين من اوراق الدعوى أن المستأنف عليه الثالث (الطاعن) الناظر السابق على الوقف وان كان قد نشر فى احدى الجرائد عن مزايدة لتاجر اطيان الوقف الا انه لم يقدم ما يدل على قيامه باجراء المزايدة واجر اطيان الوقف للمستأنف عنهما الاول والثانى مع ان ناظر الوقف يلزمه التحرى فى تصرفاته حتى تكون موافقة لصالح الوقف مما يترتب عليه ضياع غسلة الوقف بتفريطه ومن ثم فعليه ضمانها » - ولما كانت المادة ٥٠ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ التى تحدد مسئولية ناظر الوقف تنص على انه « يعتبر الناظر امينا على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين . . والناظر مسئول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو اعيان الوقف وغلاته وهو مسئول ايضا عن تقصيره اليسير اذا كان له اجر على النظر » وحكم هذه المادة ان هو الا ترديد لحكم المادة ٥٢١ من القانون المدنى الملقى واعمال لحكم المادة ٧٠٤ من القانون المدنى القائم وهما المادتان اللتان تحددان مسئولية الوكيل بصفة عامة - ومفاد ذلك ان ناظر الوقف اذا قصر نحو اعيان الوقف او غلاته كان ضامنا دائما لما ينشأ عن تقصيره الجسيم اما ما ينشأ عن تقصيره اليسير فلا يضمنه الا اذا كان له اجر على النظر - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه وأن سجل على الطاعن التفريط الا انه لم يبين ما اذا كان هذا التفريط الذى أسنده اليه يصل الى حد التقصير الجسيم الذى يجعل الناظر ضامنا دائما أم هو من قبيل التقصير اليسير الذى لا يسأل عنه الا اذا كان يعمل فى الوقف بأجر وفى هذه الحالة يجب التثبت من وجود الاجر وعدمه وهو الامر الذى غفل الحكم ايضا من اظهاره - لما كان ذلك وكانت اقوال فقهاء الشريعة

الجسيم اما ما ينشأ عن تقصيره اليسير فلا يضمنه الا اذا كان له اجر على النظر . وهو ما نصت عليه المادة ٥٠ من قانون الوقف ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

٢ - اختلف فقهاء الشريعة الاسلامية فيما اذا كان متولى الوقف يضمن الفين الفاحش اذا اجر عقار الوقف بأقل من اجر المثل او لا يضمنه فقال بعض المتقدمين انه لا يضمنه وانما يلزم المستأجر اجر المثل وقال البعض من هؤلاء ان المتولى يلزمه تمام اجر المثل وذهب راي ثالث الى ان المتولى يضمن نصفه ونصفه الآخر يضمنه المستأجر بينما ذهب غالبية المتأخرين الى ان المتولى يضمن الفين الفاحش ولو كان متعمدا وعلى قول البعض علما به لان ذلك منه يكون جنابة تستوجب عزله . وهذا الراى الاخير هو ما تأخذ به محكمة النقض لو كان الناظر بغير اجر اذ يعتبر تاجيره اعيان الوقف بالفين الفاحش وهو متعمد او عالم به تقصيرا جسيما فيسأل عنه دائما .

٣ - اقتضت المادة ٦٣١ من القانون المدنى على تقرير ان اجارة الوقف بالفين الفاحش لا تصح ، دون ان تبين مسئولية ناظر الوقف عن هذا الفين كما خلت المواد الاخرى الواردة فى القانون المدنى فى الباب الخاص بايجار الوقف من تحديد هذه المسئولية لان موضعها خارج عن نطاق هذا الباب .

الحكمة :

. . وحيث ان . . الطعن رفع فى ١٣ يونيو سنة ١٩٦٥ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائرة فحص الطعون وقد خلت الاوراق مما يثبت قيام الطاعن باعلان تقرير الطعن للمطعون ضده الثالث خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ العمل بذلك القانون وحتى انقضى الميعاد الذى منحه آياه القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ومن ثم يتعين اعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة له ولما كان هذا الطعن موجه الى قضاء الحكم فى الطلب الاحتياطى الذى تنحصر الخصومة فيه بين الطاعن والمطعون ضده الاول بصفته الذى أعلن بالطعن ولم يكن المطعون ضده الثالث الذى لم يعلن طرفا فى هذه الخصومة ولم يقض له الحكم المطعون فيه بشئ مما يجعل اختصاصه فى هذا الطعن غير لازم بل وغير جائز

١٩٦٣ وأدرجه قانون السلطة القضائية ٤٢ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائره فحصر الطعون ، وكانت المادة اثنتاه من هذا القانون الذى عمل به من تاريخ نشره في ٢٢/٧/١٩٦٥ فبعد نصت في فقرتها الثانية على ان تتبع الاجراءات التى كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٥١ لسنة ١٩٥٥ الذى انشا دوائر فحص الطعون قد اوجبت على الطاعن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات ان ميعاد الخمسة عشر يوما الذى يجب على الطاعن اعلان الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يوليو ١٩٦٥ وهو تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ واذ خلت اوراق الطعن مما يدل على قيام الطاعنات باعلان الطعون ضدها الثانية خلال هذا الميعاد ، وكانت الاوراق خالية ايضا مما يشتر ان الطاعنات قمن باعلان الطعن الى الطعون ضدها المذكورة في الميعاد الذى انفتح بعد ذلك بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التى يقتضيها نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وكان هذا الميعاد الجديد طبقا لما يقضى من نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه هو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ نشر هذا القانون في ١١ من مايو ١٩٦٧ بالنسبة للطعون التى لم تكن قد طرحت وقتئذ على المحكمة ومنها هذا الطعن الذى طرح على المحكمة لأول مرة بجلسة ١٩/٣/١٩٦٨ ، فانه يتعين معه - وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض - اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٣١ من قانون المرافعات والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للطعون عليها الثالثة .

٢ - متى كان الطاعنات قد اقمى الدعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر لهن من مورثهن ومورث الطعون ضدهم ، واذ دفع الطعون ضدهم الثلاثة الاولون الدعوى بان ذلك العقد لا يتضمن بيما منجزاً بل ينطوى في حقيقته على تصرف مضاف الى ما بعد الموت ، وكان النزاع في هذه الصورة يدور حول المركز

الاسلاميه ليس فيها ما يفنى هذه المحكمه عن بيان الحكم لرموز المتقدمه بعد احتلفوا فيما اذا كان متولى الوقف يضمن الفين الفاحش اذا اجر عقار الوقف باس من اجر المثل او لا يضمنه فعلى بعض المتقدمين انه لا يضمنه وبما ينزى المستاجر اجر المثل وقال البعض من هؤلاء ان المتولى يلزمه تمام اجر المثل لانه كلاب على مال الصغير ليس لايهما ولاية الحظ وذهب راي ثالث الى ان المتولى يضمن نصفه ونصفه الاخر يضمنه المستاجر بينما ذهب غالبية المتأخرين الى ان المتولى يضمن الفين الفاحش لو كان متعمداً وعلى قول البعض علما به لان ذلك منه يكون خيانه تستوجب عزله وهذا الراى هو ما تأخذ به هذه المحكمة لو كان الناظر بغير اجر اذ يعتبر تاجيره اعيان الوقف بالفين الفاحش وهو متعمد او عالم به تقصيرا جسيما فيسأل عنه دائما واذا كان الحكم المطعون فيه قد غفل فيما غفل عن بيانه من اظهار ما اذا كان الطاعن متعمدا التاجير بالفين الفاحش او علما به او انه كان حسن النية في ذلك - وكان لا غناء في استناد الحكم المطعون فيه الى المادة ٦٣١ من القانون المدنى لانها اقتضت على تقرير ان اجارة الوقف بالفين الفاحش لا تصح دون ان تبين مسئولية الناظر من هذا الفين كما خلت المواد الاخرى الواردة في القانون المدنى في الباب الخاص بايجار الوقف من تحديد هذه المسئولية لان موضعها خارج من نطاق هذا الباب - لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قد خلا من بيان السند القانونى لقضائه واعجز محكمة النقض عن ممارسة وظيفتها في مراقبة صحة تطبيقه للقانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٣٨٤ سنة ٢٤ ق بالهيئة السابقة)

٣٣٧

٣٠ ابريل ١٩٦٨

- (١) نقض : طعن ، ميعاده . بطلان . قانون ٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ٢/٢ . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٢١ ق ٥١ لسنة ١٩٥٥ .
(ب) دعوى : صحة ونفاذ عقد . وصية . تجزئة نقض ، طعن ، اعلانه .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الطعن قد رفع في ١٧ ابريل

القانوني للمطعون ضدهم والمستمد بالنسبة لهم جميعا من طعنهم على التصرف الصادر من مورثهم اضرارا بحقوقهم في الارث باعتبارهم من الغير بالنسبة لهذا التصرف ، واذ يعد المطعون ضدهم جميعا سواء في هذا المركز ماداموا يستمدونه من مصدر واحد هو حقهم في الميراث ولا يخلو الفصل في طعنهم على التصرف غير حل واحد ، وكان لا يصح في هذه الصورة ان يكون التصرف بيعا بالنسبة لبعضهم ويكون في نفس الوقت وصية بالنسبة للآخرين منهم وكان يؤدي ذلك هو عدم قابلية موضوع النزاع للتجزئة ، فان بطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثالثة يستتبع بطلانه بالنسبة للمطعون ضدهم الآخرين ، لان حق المطعون ضدها الثالثة وقد استقر بحكم جائز لقوة الامر المقضي يعلو على الامل المرتقب للطاعنات في كسب الطعن .

المحكمة :

.. وحيث ان الطعن رفع في ١٧ من مارس ١٩٦٣ وقد أدركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائرة فحص الطعون . ولما كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ٢٢ من يولية ١٩٦٥ قد نصت في فقرتها الثانية على ان تتبع الاجراءات التي كان معمولاً بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٥١ لسنة ١٩٥٥ الذي انشا دوائر فحص الطعون قد اوجبت على الطاعن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، وكان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ونص المادة ١١ من قانون اصداره والمادة الاولى من قانون المرافعات ان ميعاد الخمسة عشر يوما الذي يجب على الطاعن اعلان الطعن فيه يبدأ من ٢٢ من يولية ١٩٦٥ وهو تاريخ نشر القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ واذ خلت اوراق الطعن مما يدل على قيام الطاعنات باعلان المطعون ضدها الثالثة خلال هذا الميعاد ، وكانت الاوراق خالية ايضا مما يثبت ان الطاعنات قمن باعلان الطعن الى المطعون ضدها المذكورة في الميعاد الذي افتتح بعد ذلك بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ لاستكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون

٤٣ لسنة ١٩٦٥ ولتصحيح ما لم يصح منها وفقا لحكم تلك الفقرة ، وكان هذا الميعاد الجديد طبقا لما يقضى به نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه هو خمسة عشر يوما تبدا من تاريخ نشر هذا القانون في ١١ من مايو ١٩٦٧ بالنسبة للطعون التي لم تكن قد طرحت وقتئذ على المحكمة ومنها هذا الطعن الذي طرح على المحكمة لأول مرة بجلسته ١٩ من مارس ١٩٦٨ ، لما كان ما تقدم فانه يتعين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اعمال الجزاء المنصوص عليه في المادة ٤٣ من قانون المرافعات السالف الاشارة اليه والقضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثالثة ولما كان الثابت ان الطاعنات اقمن الدعوى بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر لهن من مورثهن ومورث المطعون ضدهم المرحوم ابراهيم ياقوت النقلي ، واذ دفع المطعون ضدهم الثلاثة الاولون هذه الدعوى بان ذلك العقد لا يتضمن بيعا منجزا بل ينطوي في حقيقته على تصرف مضاف الى ما بعد الموت ، وكان النزاع في هذه الصورة يدور حول المركز القانوني للمطعون ضدهم والمستمد بالنسبة لهم جميعا من طعنهم على التصرف الصادر من مورثهم المذكور اضرارا بحقوقهم في الارث باعتبارهم من الغير بالنسبة لهذا التصرف ، واذ يعد المطعون ضدهم جميعا سواء في هذا المركز ما داموا يستمدونه من مصدر واحد هو حقهم في الميراث ولا يخلو الفصل في طعنهم على التصرف غير حل واحد ، وكان لا يصح في هذه الصورة ان يكون التصرف بيعا بالنسبة لبعضهم ويكون في نفس الوقت وصية بالنسبة للآخرين منهم ، وكان يؤدي ذلك هو عدم قابلية موضوع النزاع للتجزئة ، فان بطلان الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثالثة يستتبع بطلانه بالنسبة للمطعون ضدهم الآخرين لان حق المطعون ضدها الثالثة وقد استقر بحكم جائز لقوة الامر المقضي يعلو على الامل المرتقب للطاعنات في كسب الطعن ، مما يتعين معه الحكم ببطلان الطعن برمته .

(الطعن ١١٣ سنة ٢٣ ق رئاسية وعضوية السادة الاستشاريين الدكتور عبد السلام بليغ نائب رئيس المحكمة وبطرس زفلول ومحمد صادق الرضيسيدى وابراهيم علام وعثمان زكريا) .

٣٣٨

٣٠ أبريل ١٩٦٨

ملكية : أسباب كسبها . اثبات كسب ملكية .
التصاق . استئناف ، اعتباره كان لم يكن . تجزئة .

المبدأ القانوني :

طلب تثبيت الملكية لقدر معين من الاطيان هو مما يقبل التجزئة بطبيعته واذ يعد طلب ازالة ما اقيم على هذا القدر من الاطيان من منشآت طلبا متفرعا عن طلب ثبوت الملكية وتفصل فيه المحكمة طبقا لقواعد الالتصاق المقررة في القانون المدني ، فان اعتبار الاستئناف كان لم يكن بالنسبة لاحد المطعون عليهم في خصوص هذا الطلب لا يمتد الى سواه من المطعون عليهم .

المحكمة :

.. وحيث ان .. رفع الطعن في ٦٤/٤/٥ وادركه قانون السلطة القضائية ٤٣ لسنة ١٩٦٥ قبل ان يعرض على دائرة فحص الطعون ولئن كانت المادة الثالثة من هذا القانون الذي عمل به من تاريخ نشره في ١٩٦٥/٧/٢٢ قد نصت في فقرتها الثانية على اتباع الاجراءات التي كان معمول بها قبل انشاء دوائر فحص الطعون ، وكانت المادة ٤٣١ من قانون المرافعات قبل تعديله بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذي انشا دوائر فحص الطعون قد اوجبت على الطاعن ان يعلن الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، الا ان القانون ٤ لسنة ١٩٦٧ وقد اجاز استكمال ما لم يتم من الاجراءات التي يقتضيها تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وتصحيح ما لم يصح منها خلال خمسة عشر يوما من تاريخ نشره في ١٩٦٧/٥/١١ وذلك بالنسبة للطعون التي لم تكن قد عرضت على المحكمة وقت العمل به ومنها هذا الطعن ، فان للطاعنة اعلان هذا الطعن حتى يوم ١٩٦٧/٥/٢٦ ، وان كان هذا اليوم قد صادف يوم جمعة ، فان الميعاد يمتد الى اليوم التالي وهو ١٩٦٧/٥/٢٧ . لما كان ذلك وكان الثابت ان الطاعنة بعد ان اعلنت تقرير الطعن بتاريخ ١٩٦٥/٨/٣ الى المطعون عليه الثاني في الوطن الذي يدعى انه لا يقيم فيه وهو شارع خلوصي بالقاهرة - عادت وقامت باعلانه في موطنه

بالجمالية يوم ١٩٦٧/٥/٢٧ مخاطبا مسج شخصه واد تم هذا الاعلان في الميعاد الذي انفتح بالقانون ٤ لسنة ١٩٦٧ ، فانه لم يعد هناك محل للتمسك ببطلان الطعن بالنسبة له ، ومن ثم يتعين رفض الدفع ..

وحيث .. انه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الحاضر عن المطعون عليهما دفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن لان المطعون عليه الاول لم يعلن اعلانا صحيحا خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين وكان الحكم في صدد الرد على هذا الدفع قد اثبت ان المطعون عليه الاول لم يعلن اعلانا صحيحا في الميعاد وان المطعون عليه التالي قد اعلن في الميعاد واررد الحكم الاسباب التي استند اليها في عدم صحة اعلان المطعون عليه الاول في الميعاد ثم بحث قابلية موضوع النزاع للتجزئة وانتهى الى ما يلي : « ان موضوع النزاع على هذه الصورة يكون غير قابل للتجزئة ومن ثم فان اعتبار الاستئناف كان لم يكن بالنسبة للمستأنف عليه الاول - المطعون عليه الاول - يستتبع اعتباره كذلك والقضاء باعتبار الاستئناف كان لم يكن » ، واذ يتفق ما قرره الحكم وانتهى اليه في هذا الخصوص مع الثابت بالاوراق من ان المطعون عليه الاول هو الذي لم يعلن اعلانا صحيحا في الميعاد وان المطعون عليه الثاني قد اعلن في الميعاد فانه لا يعيب الحكم ما اورده في اسبابه فيما عدا ذلك من ان المطعون عليه الثاني لم يعلن اعلانا صحيحا في الميعاد لان هذا يعد من قبيل الخطأ المادي في الاسباب طالما ان الواضح من الحكم انه يقصد ان المطعون عليه الاول هو الذي لم يعلن اعلانا صحيحا في الميعاد ..

وحيث ان الثابت ان الطاعنة اقامت الدعوى ضد المطعون عليهما تطلب الحكم بتثبيت ملكيتها الى ٥٥ فوطا اطيانا زراعية وتسليم هذه الاطيان اليها خالية من كل ما يشغلها والا قامت بالازالة بمصاريف ترجع بها عليهما وذلك استنادا الى انهما اغتصبا هذه الاطيان . ولما كان طلب تثبيت الملكية لقدر معين من الاطيان هو مما يقبل التجزئة بطبيعته وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه الاول لم يعلن خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين وان المطعون عليه الثاني اعلن في هذا الميعاد فان اعتبار الاستئناف كان لم يكن في خصوص طلب تثبيت الملكية يكون بالنسبة للمطعون عليه الاول الذي لم يعلن في الميعاد قاصرا عليه وحده

معاهدة سندات الشحن تبدأ من تاريخ تسليم البضاعة كما تبدأ من التاريخ الذي كان ينبغي تسليمها فيه وهو مالا يتصور في هذه الحالة إلا عند عدم التسليم الكلى .

الحكمة :

.. وحيث أن .. الثابت من الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه برفض الدفع بالتقادم على ما قرره من أن الخطابين المؤرخين ٢٨ ديسمبر ١٩٦٠ ، و فبراير ١٩٦١ تضمننا اقراراً من الشركة الطاعنة بعدم تسليم البضاعة للمطعون ضدها . ولما كان الاقرار القاطع للتقادم هو - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الاقرار الذي يتضمن الاعتراف بحق صاحب البضاعة في التعويض وبالمسؤولية من فقدها ، وأذ يبين من عبارة هذين الخطابين التي حصلها الحكم المطعون فيه انهما لم يتضمنا سوى اخبار من الطاعنة من فقد البضاعة وبأن البحث عنها مستمر في ميناء الشحن وفي الموانئ التي مرت بها السفينة ولم ينطويا على أى اقرار بمسؤوليتها عن فقد البضاعة وبحق صاحبها في التعويض فإن الحكم المطعون فيه اذ اعتبر ما ورد في هذين الخطابين اقراراً قاطعاً للتقادم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب . ولا محل لما تثيره المطعون ضدها من أن هذا التقادم لا يسرى الا في حالة وجود عجز أو تلف في البضاعة المسلمة دون حالة عدم التسليم الكلى كما هو الحال في الدعوى الراهنة - ذلك أن هذا النظر أن صح بصدد الدفع بعدم قبول الدعوى المقرر بالمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرية فإنه لا يصح وفقاً لنص الفقرة السادسة من المادة الثالثة من معاهدة سندات الشحن المنطبقة في الدعوى اذ أن مدة السنة التي يتعين رفع الدعوى خلالها طبقاً للمادة المشار اليها كما تبدأ من تاريخ تسليم البضاعة فإنها تبدأ أيضاً من التاريخ الذي كان ينبغي تسليمها فيه وهو مالا يتصور في هذه الحالة إلا عند عدم التسليم الكلى .

وحيث أن الحكم المنقوض أسس قضاءه برفض الدفع بالتقادم على انقطاع مدته دون أن يتعرض لدفاع المطعون ضدها بشأن جواز الاتفاق على مد مدة التقادم أو حصول التنازل عنه مما ترى معه المحكمة أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٢٥٦ سنة ٢٤ قى بالهيئة السابقة)

دون المطعون عليه الثانى الذى أعلن فى الميعاد . واذ يعد طلب الطاعنة ازالة ما أقامه المطعون عليهما من منشآت على الاطيان موضوع النزاع طلباً متفرعاً عن ثبوت حقها فى الملكية وتفصل فيه المحكمة طبقاً لقواعد الالتصاق المقررة فى القانون المدنى فإن اعتبار الاستئناف كان لم يكن بالنسبة للمطعون عليه الاول فى خصوص هذا الطلب لا يمتد الى المطعون عليه الثانى . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر أن موضوع النزاع غير قابل للتجزئة ورتب على ذلك قضاءه بأن اعتبار الاستئناف كان لم يكن بالنسبة للمطعون عليه الاول يستتبع اعتباره كذلك بالنسبة للمطعون عليه الثانى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى خصوص قضائه باعتبار الاستئناف كان لم يكن بالنسبة للمطعون عليه الثانى .

(الطعن ٢٢٥ سنة ٢٤ قى بالهيئة السابقة)

٣٣٩

٣٠ أبريل ١٩٦٨

(١) اثبات : اقرار ، اعتراف ، تقادم ، سريانه ، قطعه . نقل بحرى . معاهدة سندات الشحن . م ٦/٢ .

(ب) تقادم : مدة السنة : سريانه ، بدؤه ، بضاعة ، تسليمها . قانون تجارة م ٢٧٤ و ٢٧٥ .

المبادئ القانونية :

١ - الاقرار القاطع للتقادم هو - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - الاقرار الذى يتضمن الاعتراف بحق اصحاب البضاعة فى التعويض وبالمسؤولية عن فقدها .

٢ - لا محل للقول بأن التقادم المقرر طبقاً لنص الفقرة السادسة من المادة الثالثة من معاهدة سندات الشحن لا يسرى الا فى حالة وجود عجز أو تلف فى البضاعة المسلمة دون حالة عدم التسليم الكلى ذلك أن هذا النظر أن صح بصدد الدفع بعدم قبول الدعوى المقرر بالمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرية فإنه لا يصح وفقاً لنص الفقرة السادسة من المادة الثالثة من معاهدة سندات الشحن اذ أن مدة السنة التى يتعين رفع الدعوى خلالها طبقاً لنص الفقرة السادسة من المادة الثالثة من

قضاء المحكمة الإدارية العليا

٣٤٠

٢٧ أكتوبر ١٩٦٨

خطا : موظف : تطوعه بإداء عمل زميله ، مسئولية .

المبدأ القانوني :

ان المدعى وان لم يكلف بصفة رسمية الحاحول محل زميله بالاشراف على المنحل مدة غيابه ، الا انه قد قام بهذا العمل فعلا باختياره محاملة منه لهذا الزميل ، ولم تعترض ادارة المدرسة على ذلك لان وجود المدعى او زميله يحقق الغرض الذي من اجله وزع العمل عليهما خلال العطلة باعتبارهما مختصين بتدريس فلاحه البساتين ، وبالتالي بالاشراف على المنحل وقيام المدعى بالاشراف على المنحل محل زميله المذكور في العطلة الصيفية طوعية واختيارا يلقي على المدعى تبعات هذا العمل ومسئولياته كاملة ، ولا يحصله من التزامه بالعناية به ، كما لا يعفيه من وجوب قيامه بالاشراف الفعلي المنتج دون اى تراخ او اهمال ذلك ان المسئولية الادارية انما ترتبط بالاخلاق بالواجب وتولد عنه فتتحقق بوقوع الاهمال بوصفه السبب المنشئ لها ولا يتوقف كيانها وجودا او عدما - متى توفرت اركانها المادية والقانونية - هي ان الموظف الذى وقع منه الاخلال بالواجب يقوم بالعمل طوعية واختيارا بدلا من زميل له اذ يجب على الموظف ان يولى العمل الذى يقوم به ، العناية الكافية لتحقيق الغرض منه ، بصرف النظر عن ظروف اسناده اليه .

(الطعن ٦٣٣ سنة ٩ ق رئاسة ومضوية السادة المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس الدولة ومحمد مختار العربى ومحمد فتح الله بركات وسليمان محمود جاد وابراهيم خليل الشربيني)

٣٤١

٣ نوفمبر ١٩٦٨

(١) محكمة ادارية عليا : منازعة ، مراحلها .

(ب) قضاء ادارى : اجراءاته ، طبيعتها .

(ج) عريضة دعوى : بطلانها ، اعلانها .

(د) دائرة فحص طعون : دفاع فوات الطاعن ، تداركه امام محكمة ادارية عليا . قرار احالة ، نقله الطعن .

(هـ) تصدى : محكمة ادارية عليا لمنازعة في الحكم في تنظيم مجلس الدولة م ١٥ .

(و) ترقية : موظف . ق ٢١ لسنة ١٩٥١ ، كفاية ، تقديرها . ولاية اختيارية .

المبادئ القانونية :

١ - يبين من جماع النصوص الواردة بقانون تنظيم مجلس الدولة ان المنازعة المطروحة امام المحكمة الادارية العليا تبدأ بطعن يقدم من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتابها ، وتنتهى بحكم يصدر من هذه المحكمة اما من دائرة فحص الطعون المشكلة من ثلاثة من مستشارى المحكمة الادارية العليا ، واما من احدى دوائر المحكمة المشكلة من خمسة من مستشاريها ، وسواء صدر الحكم من هذه الدائرة ، او من تلك فانه في كلا الحالتين يعتبر حكما صادرا من المحكمة الادارية العليا ، فاذا رأت دائرة فحص الطعون باجماع الآراء ان الطعن غير مقبول شكلا او انه باطل او غير جدير بالفرض حكمت برفضه ، ويعتبر حكما في هذه الحالة منهيها للمنازعة امام المحكمة الادارية العليا ، اما اذا رأت ان الطعن مرجح القبول او ان الفصل فيه يقتضى تقرير مبدا قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره فانها تصدر قرارا باحالته الى المحكمة الادارية العليا ، وقرارها في هذه الحالة لاينهى النزاع بل ينقله تلقائيا برمته - وبدون اى اجراء ايجابى من جانب الخصوم - الى دائرة المحكمة الادارية العليا المشكلة من خمسة من مستشاريها لتواصل نظر المنازعة التى بدأت مرحلتها الاولى امام دائرة فحص الطعون ثم انتقلت بعد ذلك الى الدائرة الخامسة لتستمر في نظرها الى ان تنتهى بحكم يصدر فيها . واذ كانت المنازعة لا تنتهى بالقرار الصادر من دائرة

بتاريخ الجلسة المعينة لنظر الطعن امام دائرة فحص الطعون ، ليس من شأنه انه يخل بحقوقه التي كفلها له القانون ، اذا ما انتهت الدائرة المذكورة - دون ان تطلب مزيدا من الايضاحات الى احالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا ، ذلك ان الدعوى كان قد تم تحضيرها قبل احالتها الى دائرة فحص الطعون وكان في مقدور المحكمة - اذا رأت موجبا لذلك - ان تطلب ما تراه لازما من ايضاحات فيها سواء حضر ذوو الشأن او لم يحضروا ، فاذا هي لم تطلب ذلك فانه لا يكون من حق المطعون عليه ان يصر على طلب المرافعة الشفوية امامها .

٤ - ان من حق المطعون عليه - ما دامت المنازعة لما يتم الفصل فيها - ان يتدارك امام المحكمة الادارية العليا التي احيل اليها الطعن ما يكون قد فاتته من دفاع امام دائرة فحص الطعون ومهما يكن من امر فان قرار الاحالة ، لا يتضمن في ذاته فصلا في امر يفوت على ذوي الشأن حقا في الطعن على اي اجراء معيب او في ابداء ما يراه من دفاع ، اذ ان اثره يقتصر على نقل الطعن من دائرة فحص الطعون الى الدائرة الخامسة ولا يحرمه من ان يبدي امام هذه الاخيرة ما هو متاح له مما كان متاحا بالمثل امام الاولى .

٥ - ان الطعن امام المحكمة الادارية العليا يطرح المنازعة في الحكم المطعون فيه برمتها ، ويفتح الباب امامها لتزن هذا الحكم بميزان القانون وزنا مناطه استظهار ما اذا كانت قد قامت به حالة او اكثر من الاحوال التي تعيبه والمنصوص عليها في المادة ١٥ من قانون تنظيم مجلس الدولة ، فتلفيه ثم تنزل حكم القانون في المنازعة على الوجه الصحيح ، ام انه لم تتم به حالة من تلك الاحوال وكان صائبا في قضائه فتبقى عليه وترفض الطعن ، والمرد في ذلك هو الى مبدأ المشروعية نزولا على سيادة القانون في رابطة من روابط القانون العام التي تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص ، ذلك ان رقابة القضاء الاداري على القرارات الادارية هي رقابة قانونية تسيطر عليها لتعرف مدى مشروعيتها من حيث مطابقتها او عدم مطابقتها للقانون ، ومن ثم فانه اذا تبينت المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن المطروح عليها ان الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان او ان اجراء من الاجراءات التي سبقت عرض الطعن عليها كان باطلا فانها في هذه الحالة لا تقضي باعادة الدعوى الى المحكمة التي صدر منها الحكم او وقنع

فحص الطعون بالاحالة بل تستمر امام الدائرة الاخرى التي احيلت اليها فان اجراءات نظر المنازعة في مرحلتها تعتبر متصلة ومتكاملة بحيث اذا شاب اي اجراء من الاجراءات التي تمت فيها عيب امام دائرة فحص الطعون امكن تصحيحه امام الدائرة الاخرى بل ان هذه مهمتها ، فاذا ما زال هذا العيب استمرت المحكمة في نظر الطعن الى ان يتم الفصل في المنازعة بحكم يصدر من المحكمة المذكورة .

٢ - ان الاجراءات المتبعة امام القضاء الاداري تتميز بخصائص ذاتية تفسير تلك المأخوذ بها امام محاكم القضاء العادي اهمها ان الاجراءات الادارية اجراءات ايجابية يوجهها القاضي ، وهي بهذه السمة تفتقر عن الاجراءات المدنية والتجارية التي يهيمن الخصوم على تسير الجانب الاكبر منها ، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت فيما يتعلق بحضور ذوي الشأن بالجلسات بان النظام القضائي لمجلس الدولة يتأبى الاخذ بالنظام الاجرائي الذي تجري عليه المحاكم المدنية في حالة غياب الخصوم عن حضور الجلسات المحددة لنظر دعاويهم ، ومن ثم لا يجوز اعمال الاثر الذي رتبته الشارع على عدم حضور الخصوم امام المحاكم المدنية في مجال الدعوى الادارية ، لان هذا الاثر مقرر كجزاء على الخصم الذي يهمل في متابعة دعواه وحضور الجلسة المحددة لنظرها بيد ان النظام القضائي الاداري يعتد في المقام الاول بتحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها وفقا للاجراءات التي اقرها القانون هيئة مفوضي الدولة القيام بها قبل طرح المنازعة على القضاء اذ يقوم هذا النظام اساسا على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوو الشأن فيها ان يقدموا مذكراتهم مع مستنداتهم ، كما يقوم على تحضير الدعوى من هيئة مفوضي الدولة ، وليس من حق ذوي الشأن ان يصروا امام المحكمة على طلب المرافعة الشفوية ، وانما لرئيس المحكمة ان يطلب اليهم او الى المفوض ما يراه لازما من ايضاحات .

٣ - ان بطلان اعلان عريضة الدعوى ومرفقاتها الى اي من ذوي الشأن ليس مبطلا لاقامة الدعوى ذاتها ، ما دامت قدمت صحيحة في الميعاد القانوني باجراء سابق حسبما حدد قانون مجلس الدولة ، وانما البطلان لا ينصب الا على الاعلان وحده ، ان كان لذلك وجه ، ولا يترتب على البطلان اثر الا في الحدود وبالقدر الذي استهدفه الشارع ، وعلى مقتضى ما تقدم فان العيب الذي يشوب ابلاغ المطعون عليه

تقدره الإدارة مع مراعاة الاقدمية ، ولم يكن تقدير الكفاية ومدى صلاحية الموظف للوظيفة التي يرقى اليها امرا يستخلص من التقارير السرية وحدها بل كان متروكا لسلطة الإدارة تقدره حسبما تلمسه في الموظف بمراعاة شتى الاعتبارات وما تأنسه فيه من كفاية ملحوظة في أثناء قيامه بعمله وما يتجمع لديها عن ماضيه وحاضره من عناصر تعين على الحكم في ذلك وتقدير الإدارة في هذا الصدد له وزنه بلامعقب عليه متى خلا من مجاوزة حدود الصالح العام ولم يقترب بأي ضرب من ضروب الانحراف بالسلطة .

(الطعن ٢٤٨ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٣٤٢

٣ نوفمبر ١٩٦٨

وحدة مجمعة : ميزانية ١٩٥٩ - ١٩٦٠ . درجة خلوها طائفة موظفين منتقلين الى إحدى الوحدتين . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، ليغ ، تهريبه .

المبدأ القانوني :

ان ميزانية الوحدات المجمعة بحسب اوضاعها التي صدرت بها في السنة المالية ١٩٥٩ - ١٩٦٠ - قد انتظمت طائفتين من الموظفين تكون كل منهما وحدة قائمة بذاتها مستقلة ومنفصلة عن الاخرى :

اولاهما : وحدة موظفي الإدارة العامة للوحدات المجمعة .

والثانية : وحدة موظفي المجالس الإقليمية والوحدات المجمعة .

ومقتضى هذا التقسيم استقلال كل من الوحدتين المشار اليهما بوظائفه ودرجته عن الاخرى ، يؤيد هذا النظر ان هذا التقسيم يقتضيه اختلاف نوع العمل وطبيعته بكل من الوحدتين فبينما يتولى موظفو وحدة «فصل» الاعمال التخطيطية والإدارية العامة للوحدات المجمعة ، اذ بموظفي وحدة «فصل (٢)» يختصون بالاعمال التنفيذية اللازمة لتحقيق رسالة تلك الوحدات المجمعة من حيث النهوض بالقطاع الريفي في مرافقه المتنوعة وإقاليمه المختلفة وفقا للسياسة العامة المرسومة في هذا الشأن - ومتى كان الامر كذلك فان كل وحدة من وحدتي الميزانية سالفتي الذكر تستقل بالديميات الموظفين الذين يتمتعون اليها وتنفرد

امامها الاجراء الباطل ، بل يتعين عليها - اعمالا للولاية التي اسبغها عليها القانون - أن تتصدى للمنازعة لكي تنزل فيها حكم القانون على الوجه الصحيح .

واذا كان الثابت من الاوراق أن المطعون عليه قد ابلغ في ١١ من يناير سنة ١٩٦٨ بتحديد جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٦٨ لنظر الطعن امام دائرة فحص الطعون ، وان هذا الاخطار قد تم الى مكتب محاميه وهو معطه المختار الوارد في عريضة دعواه على حين انه كان قد ابلغ مجلس الدولة بكتاب مؤرخ ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٦٣ - مرفق بملف الدعوى - بعدوله عن توكيل محاميه المذكور وتعيينه محصل عمله بكفر الزيات ليتم ابلاغه فيه ، وهو ما كان يقتضي ان يتم الاخطار بالجلسة المحددة في المحل الجديد الذي عينه وذلك اعمالا لحكم المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة التي تنص على ان «يعتبر مكتب المحامي الموقع على العريضة محلا مختارا للطالب» كما يعتبر مكتب المحامي الذي ينوب عن ذوى الشأن في تقديم ملاحظاتهم محلا مختارا لهم - كل ذلك الا اذا عينوا محلا مختارا غيره» . ومن ثم فان هذا الاخطار يكون معيبا الا ان هذا العيب قد صحح بالاخطار التالي الذي ارسل الى المطعون عليه شخصيا في ١٢ من فبراير سنة ١٩٦٨ بمحل عمله الجديد ينيئه بتعيين جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٦٨ لنظر الطعن امام المحكمة الادارية العليا ، وهو الاخطار الذي اعقبه حضور المطعون عليه شخصيا بالجلسة المذكورة التي طلب فيها التاجيل للاستعداد فاجابته المحكمة الى طلبه وافسحت له بعد ذلك المجال لبدء دفاعه الذي ابداه فعلا في الطعن ، ومن ثم يكون البطلان قد زال اعمالا لنص المادة ١٤٠ من قانون المرافعات معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، التي تقضى بان بطلان اوراق التكليف بالحضور الناشء عن عيب في الاعلان او في بيان المحكمة او تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن اليه في الجلسة . ويكون على المحكمة والحالة هذه ان تعرض لموضوع المنازعة لتصدر حكمها فيها ، ولا يسوغ لها ان تعيدها ثانية الى دائرة فحص الطعون والا كانت منكرا لولايتها التي اسندتها اليها القانون .

٦ - قبل العمل بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة كانت ولاية الترقية في ظل القسوانين والوائج السارية وقتذاك ولاية اختيارية مناطها الجدارة حسبما

بصفة مستعجلة بإلغاء القرار المطعون فيه والآخر طلب الحكم في موضوعها الذي ينحصر في طلب الإلغاء وتبريره ، في صحيفة الدعوى طلب الحكم في الطلب المستعجل بتوافر ركن الاستعجال ، وأدائه عند إقامة الدعوى الرسم المستحق عن طالبى وقف التنفيذ والإلغاء ، واضح الدلالة في أن المدعى قصد إلى تضمين صحيفة دعواه طلبى وقف تنفيذ القرار والظأنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه وقد تصدى للفصل في طلب وقف التنفيذ فإنه يكون قد كيف الدعوى تكييفاً سليماً ويكون النعى عليه بمخالفة القانون لقضائه بما لم يطلبه المدعى غير سديد .

٢ - أن المادة ١٢ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٥٤ بشأن المحال الصناعية والتجارية تنص على أنه في حالة وجود خطر داهم على الصحة العامة أو على الأمن العام نتيجة لإدارة محل من المحال التي يسرى عليها أحكام هذا القانون يجوز لمدير عام إدارة الرخص بناء على اقتراح فروع الإدارة الذي يقع في دائرته المحل إصدار قرار مسبق بإيقاف إدارة المحل كلياً أو جزئياً ويكون هذا القرار واجب النفاذ بالطريق الإدارى - ومفاد ذلك أن المناط في إيقاف إدارة المحل كلياً أو جزئياً بالطريق الإدارى . . . بالتطبيق لهذه المادة وجود خطر داهم على الصحة العامة أو الأمن العام نابع من إدارة المحل ونتيجة لهذه الإدارة .

وأنه وإن كانت زراعة التبغ محظية يعتبر تهرباً طبقاً للمادة الثانية من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ في شأن تهريب التبغ يعاقب مرتكبه بالعقوبات المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون المذكور فإن ارتكاب صاحب المصنع لهذا الفعل وإن كان مؤثماً ، لا يتحقق معه في ذاته وجود خطر داهم على الصحة العامة أو الأمن العام يسوغ إغلاق المصنع بالطريق الإدارى بالتطبيق للمادة ١٢ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٥٤ إلا إذا ثبت استعمال هذا المخزن في المصنع على نحو يتحقق معه هذا الخطر فهو أمر مبني على الظن ولا يتحقق معه وجود الخطر المسوغ للإغلاق .

(الطعن ٨٨٢ سنة ١٢ ق رئاسة ومغربية السادة المستشارين الدكتور أحمد موسى وكيل مجلس الدولة ومادل عزيز زخارى ومحمد طاهر عبد الحميد ويوسف إبراهيم الشناوى ومحمد بهجت عتيبة) .

عند إجراء حركة الترقية بدرجاتها ووظائفها بحيث لا يزاحم أفراد الوحدة الأخرى موظفيها في الترقية إلى الدرجات الشاغرة بها . فإذا خلت درجة في إحدى هاتين الوحدتين فليس لموظفى الوحدة الأخرى أى حق في الترقية إليها أو المزاخمة فيها ، إذ يقتصر حقهم المشروع على الترقية إلى الدرجات التي تخلو بالوحدة التي يتبعونها فلا امتزاج ولا ادماج بين درجات الوحدتين عند الترقية . وغنى عن البيان أن هذا هو ما تعرضه الأصول المالية التي تقضى بأنه متى كان ترتيب الدرجات في وزارة أو مصلحة مقسماً في الميزانية إلى أقسام منفصلة وقائمة بذاتها ، فلا يجوز استعمال وظيفة في قسم ما لتعيين مرشح فيها يشغل وظيفة في قسم آخر ، أو لترقية موظف إليها ينتمى إلى قسم آخر .

(الطعن ٦١٨ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٣٤٣

٩ نوفمبر ١٩٦٨

(١) دعوى : تكييفها ، طلب وقف تنفيذ ، طلب إلغاء ، مدعى ، ليته ، تفسيرها .
(ب) محال تجارية وصناعية : ق ٥٣ لسنة ١٩٥٤ م ١٢ وقف إدارة محل .

المبادئ القانونية :

١ - أن تكييف الدعوى إنما يخضع لرقابة القضاء باعتباره تيسيراً للنية الحقيقية التي قصدتها المدعى وأنه لما كان ذلك وكان الثابت من الإطلاع على صحيفة الدعوى أن المدعى انتهى فيها إلى طلبين :

الأول : الحكم بصفة مستعجلة بإلغاء القرار المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن .

الثانى : في الموضوع الإحالة إلى الدائرة المختصة للفصل في النزاع .

وأورد المدعى في صحيفة الدعوى أن القرار المطعون فيه أضر به ضرراً بليفاً يتفاقم كل يوم بسبب منعه من مزاولة عمله المشروع الذي يعتبر مصدر رزقه وإن ركن الاستعجال متوافر في الدعوى ، وقد قام المدعى بإداء الرسم المستحق عن طلبى وقف التنفيذ والإلغاء عند إقامة الدعوى . فتضمن المدعى صحيفة دعواه الطلبين المشار إليهما واحدهما الحكم

المجال الزمني المحدد لصلاحيه العمل باحكام القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ .

(الطعن ٦٨٢ سنة ٩ ق رئاسة وعضوية السادة المستشارين مصطفى كامل اسماعيل نائب رئيس مجلس الدولة ومحمد مختار العربي واحمد على لبحراوى ومحمد فتح الله بركات وسليمان محمود جاد)

٣٤٥

٢٣ نوفمبر ١٩٦٨

(١) عمل سيادة : ولاية وظيفة ، اسقاطها . ق مجلس دولة م ١٢

(ب) نيابة ادارية : اعضاؤها ، كفايتهم ، تقديرها . قرار رئيس جمهورية ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ق ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

المبادئ القانونية :

١ - ان القرارات التى تعتبر من اعمال السيادة وفقا لنص المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة ، هى القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية التى تتضمن اسقاط ولاية الوظيفة عن الاشخاص الذين تبين الحكومة انهم غير صالحين لاداء الخدمة العامة ، سواء باحالتهم الى الاستبعاد او المعاش او بفصلهم ، فلا يدخل فى صميمها القرارات التى لا تستهدف تحقيق هذا الاثر ، وهو تنحية الموظف عن الخدمة العامة كالقرارات الصادرة بتعيين موظفى وزارة فى وزارة اخرى اذا ما احاز القانون ذلك ، والقرارات الصادرة بالنقل من وظيفة الى اخرى ولذلك فلا تشملها الحصانة التى اراد المشرع اصفاءها على القرارات المشار اليها فى المادة ١٢ سالفه الذكر .

٢ - ان القواعد الخاصة بتقدير كفاية اعضاء النيابة الادارية وردت فى الفصل السادس من اللائحة الداخلية للنيابة الادارية والمحاكم التأديبية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ ، فقد نصت المادة ٣٠ من اللائحة على ما ياتى :

((يقدم المفتشون الفنيون ورؤساء الادارات الى الوكلاء العامين المختصين تقديراتهم عن درجة كفاية الاعضاء فى حدود اختصاصاتهم ، ويقدم هؤلاء الوكلاء تقريرا برايهم فى هذه التقديرات وتقدم هذه التقارير الى المدير العام للنيابة الادارية فى الاسبوع الاول من شهرى يناير ويولية وفى أى موعد آخر يحدده المدير العام))

٣٤٤

١٠ نوفمبر ١٩٦٨

(١) موظف : حياة بريد . خدمة ، انتهاءها ، استقالة تيسيرية ، قبولها . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ . محاكمة تأديبية . قرار رئيس جمهورية ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ ق ١٠ لسنة ١٩٥١ ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ .

(ب) استقالة تيسيرية : قرار رئيس جمهورية ٢١٩١ لسنة ١٩٥٦ ، حكم تأديبي ببراءة موظف . حياة بريد بعد العمل بالقرار ، مصر استقالته .

المبادئ القانونية :

١ - ان قرار رئيس الجمهورية ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ بانشاء مؤسسة عامة لشئون بريد جمهورية مصر ، كان ينص فى المادة ١٣ منه على أن ((يسرى فى شأن موظفى الهيئة ومستخدميها وعمالها القوانين واللوائح ، والقواعد التنظيمية الخاصة بموظفى ومستخدمي وعمال الحكومة .)) ومن ثم فقد كانت احكام القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة ، مطبقة فى شأن موظفى هيئة البريد ، وبالتالي سرت فى شأنهم احكام القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ من تاريخ العمل بها فى ٣ من ابريل سنة ١٩٦٠ ، وقد كانت سارية فى حقهم فى ٩ من يونية ١٩٦٠ أى فى تاريخ تقديم المدعى طلب اعتراله بالخدمة - الا ان الهيئة لم تستطع النظر فى هذا الطلب ، لان المدعى كان محالا الى المحاكمة التأديبية ، وكانت الفقرة الثالثة من المادة ١١٠ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تنص على انه ((اذا احيل الموظف الى المحاكمة التأديبية لا تقبل استقالته الا بعد الحكم فى الدعوى بغير عقوبة العزل او الاحالة الى المعاش)) .

٢ - ولئن كان قد قضى فى ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ ببراءة المدعى ، وزال بذلك المانع الذى حال بين الهيئة وبين النظر فى طلبه اعتراله بالخدمة عقب تقديمه اياه ، الا ان الهيئة كانت فى ذلك التاريخ قد اصبحت خاضعة لاحكام قرار رئيس الجمهورية ٢١٩١ لسنة ١٩٥٩ بنظام الموظفين بهيئة بريد مصر ، الذى عمل به اعتبارا من اول يولية سنة ١٩٦٠ ، وبالتالي لم يكن القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، او القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ مطبقين - فى ذلك الوقت - فى شأن موظفى الهيئة ، فضلا عن ان تكامل المركز القانونى للمدعى بعد الحكم ببراءته لصلاحيه النظر فى طلبه لم يتم الا بعد انقضاء

٣٤٦

٢٣ نوفمبر ١٩٦٨

(١) قرار ادارى : ضابط شرطة ، احالته للاحتياط
ق ٦١ لسنة ١٩٦٤ م ٨٣ .
(ب) محاكمة تأديبية : ابداء رأى ، اشتراك في
المحاكمة . اجراءات م م ٢٤٧ و ٢٤٨ مرافعات م م ٢١٣
و ١٤٦ و ١٤٧ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ م م ٦٤ و ٧٥ .

المبادئ القانونية :

١ - لا مفرغ في القول بان قرار الاحالة الى
الاحتياط اجراء مؤقت شبيه بالوقوف عن العمل
او عمل ولائى ليس من شأنه ان يؤثر على
صلاحية من اشترك في اصداره لعضوية مجلس
التأديب الذى يتولى محاكمته الضباط عن ذات
المسلكت الذى كان من بين اسباب احالته الى
الاحتياط - ذلك ان قرار الاحالة الى الاحتياط
من شأنه تنحية الضابط عن وظيفته وسلبه
حقوقها ومزاياها واعتبار الرتبة التى كان يشغلها
شاعره وابقاؤه مدة لا تزيد على سنتين متربصا
اعادته الى الخدمة بحال بعدها الى المعاش
بقرار من المجلس الاعلى للشرطة ما لم يقرر هذا
المجلس قبل نهايتها اعادته الى الخدمة العاملة
- والقرار الذى يؤدي الى مثل هذه النتائج
الخطيرة يتعين - وفقا لما تقضى به المادة ٨٣
من قانون هيئة الشرطة ٦١ لسنة ١٩٦٤ - ان
تثبت ضرورته لاسباب جدية تتعلق بالصالح
العام ، واذ قام قرار احالة الطاعن الى الاحتياط
الى الاسباب السابق الاشارة اليها ، فان ذلك
ينطوى على افصاح المجلس الاعلى للشرطة
الذى عرض عليه الامر عن اقتناعه بصحة تلك
الاسباب وبثبوت ما نسب الى الطاعن من
مخالفات - وبان في هذه المخالفات سلوكا مخالفا
بكرامة الوظيفة ومنافيا للروح النظامية .

٢ - ان الاصل في المحاكمات الجنائية
والتأديبية ان من يبدى رايه يمتنع عليه
الاشتراك في نظر الدعوى والحكم فيها وذلك
ضمانا لحيدة القاضى او عضو مجلس التأديب
الذى يجلس من المتهم مجلس الحكم بينه وبين
سلطة الاتهام - حتى يطمئن الى عدالة قاضيه
وتجرده عن التأثير بعقيدة سبق ان كونها عن
التهمة موضوع المحاكمة - وقد رددت هذا الاصل
المادتان ٢٤٧ ، ٢٤٨ من قانون الاجراءات
الجنائية - كما بينت المسادة ٣١٣ من قانون
المرافعات المدنية والتجارية الاحوال التى يكون
فيها القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من
سماعها ولو لم يرده احد الخصوم ومن بين

وتنص المادة ٣١ على ما يأتى :

((تقدير درجة كفاية عضو النيابة الادارية
باحدى التقديرات الآتية : كفاء - فوق الوسط
- وسط - دون الوسط ، مع مراعاة حالته من
حيث استقامته وسلوكه الشخصى وفير كفايته
في العمل وعنايته به ومبلغ استعداده لتحمل
المسئولية ، ومدى قدرته على الابتكار وغیر
ذلك من عناصر التقدير)) .

ومفاد هذه النصوص ان القسانون
نظم كيفية اعداد تقارير درجة كفاية
اعضاء النيابة الادارية ، ورسم المراحل
والاجراءات التى تمر بها حتى تصبح نهائية ،
فاوجب ان يحرها المعتنون الفنيون او رؤساء
الادارات على ان تقدم الى الوكلاء العامين
المختصين ليقدموا تقريراً برأيهم فيما ورد فيها
من تقديرات لدرجة الكفاية ، ثم ترفع الى المدير
العام للنيابة الادارية ليضع تقدير درجة الكفاية
مع مراعاة العناصر التى اوردتها المادة ٣١ المشار
اليها ، فاذا ما انتهى تقدير درجة كفاية العضو
على النحو المتقدم أصبح التقدير نهائياً ، ولم
يشترط المشرع ان يشتمل التقرير على فحص
اعمال العضو فترة معينة او ان يكون عن اعمال
سنة كاملة او ان يعرض على لجنة شئون
الاعضاء الفنيين للنيابة الادارية لاعتماده ، كما
هو الشأن بالنسبة الى العاملين الذين كان
ينطبق عليهم قانون نظام موظفى الدولة ٢١٠
لسنة ١٩٥١ او قانون العاملين المدنيين بالدولة
٤٦ لسنة ١٩٦٤ ولذلك فلا يمكن النعى بالبطلان
على تقرير مقدم عن احد اعضاء النيابة الادارية
بدعوى انه لم يقدم عن اعمال سنة كاملة او لم
يهر بالمراحل التى اعتبرتها قوانين التوظيف
الخاصة بطوائف اخرى من العاملين ، من المراحل
الجوهرية التى يترتب على تخلفها بطلان التقرير
بل ان المناط في هذا الشأن هو احكام قانون
النيابة الادارية ١١٧ لسنة ١٩٥٨ واللوائح التى
صدرت تنفيذا لاحكامه ، وهى لم تستوجب
اتساع تلك المراحل والاجراءات ولذلك
فلا يترتب على تخلفها اى بطلان .

(الطعن ٦٧٩ سنة ١٢ ق رئاسة وعضوية السادة
المستشارين محمود سعد الدين الشريف رئيس مجلس
الدولة والدكتور احمد موسى ويوسف ابراهيم الشناوى
ومحمد بهجت فتية)

يجب عليه التنحي عن نظر الدعوى التأديبية وللضابط المحال الى المحاكمة طلب تنحيته . . (ولئن كان هذا النص قد ورد في شأن مجلس تأديب ضباط الشرطة - الا انه قد ردد أصلاً عاماً من أصول المحاكمات ينطبق أيضاً على أعضاء مجلس التأديب الاستثنائي - كما ينطبق على أعضاء مجلس التأديب الاعلى الذين رددت المادة ٧٥ من القانون هذا الاصل في شأنهم .

(الطعن ٨٧ سنة ١١ ق بالهيئة السابقة)

هذه الاحوال سبق الافتاء او الكتابة في الدعوى اي ابداء الراى فيها - ورتبت المادة ٣١٤ منه جزاء البطلان على عمل القاضي او قضائه في الاحسوال المتقدمة (وهاتان المادتان تقابلان المادتين ١٤٦ ، ١٤٧ من قانون المرافعات الصادر به القانون ١٣ لسنة ١٩٦٨) - وقد احوال قانون هيئة الشرطة الى قانون المرافعات بنصه في المادة ٦٤ منه على انه (في حالة وجود سبب من اسباب التنحي المنصوص عليها في قانون المرافعات بالنسبة الى احد اعضاء المجلس

قضايا المحاكم الكلية

٣٤٧

محكمة القاهرة الابتدائية

١٧ أبريل ١٩٦٧

(١) قائمة شروط بيع : اخبار بها . مرافعات م م
٦٢٣ و ٦٢٤ و ٥٢ . بطلان . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
(ب) بطلان : تصحيح . مرافعات م م ٦٢٢

المبادئ القانونية :

١ - بدون الاجراء باطلا اذا نص القانون
على بطلانه . او اذا سببه عيب جوهري يوجب
عليه ضرر للخصم ، ويكون الحكم بالبطلان
وجوبيا لما قام موجبه .

٢ - لن كانت المادة ٦٢٢ من قانون
المرافعات قد اوجبت على قلم الكتاب خلال
الخمسة عشر يوما التالية لايداع قائمة شروط
البيع ان يخبر به المدين والحائز سائر الدائنين
الا ان الراى الراجح فى الفقه ان مخالفة هذا
الميعاد لا يترتب عليه البطلان ، الا اذا ادى ذلك
الى سقوط تسجيل تنبيه نزع الملكية بعدم
التأشير على هامشه بحصول الاخبار بايداع
القائمة .

الحكمة :

.. وحيث انه لما كانت الفقرة الاولى من
المادة ٦٢٣ من قانون المرافعات قد اوجبت
اشتغال ورقه الاخبار بقائمة شروط البيع
على تاريخ ايداع هذه القائمة ورتبت المادة ٦٢٤
انبطلان على مخالفة حكم المادة سالفة الذكر
وكان المشرع قد اورد حكما عاما للبطلان الذى
يلحق الاجراءات ضمنه المادة ٢٥ منه ، فنص
على ان يكون الاجراء باطلا اذا نص القانون على
بطلانه او اذا شبّه عيب جوهري ترتب عليه
ضرر للخصم ، وعلى ذلك فان الحكم بالبطلان
يكون وجوبيا على المحكمة كلما قام موجبه دون
بحث فيما اذا كان قد ترتب او لم يترتب على
اغفال البيان الذى قرره القانون ضرر بالتمسك
بالبطلان وذلك اعتبارا بان المشرع عندما نص
عليه قدر اهمية الاجراء واقترض ترتب الضرر

على مخالفته (نقض مدنى من ١٧ ص ١٢٢
مجموعه احكام النقص) . لما كان ذلك وكان
الثابت من اعلان ورقه الاخبار بعائمه شروط
البيع التى تعدم بها المستأنف ضدها حلوها من
تاريخ ايداع القائمة وهى ضمن البيانات المقرره
قانونا فى ورقه الاخبار على النحو سالف الذكر
مما يستتبع طبقا للماده ٦٢٤ مرافعات بطلان
ورقه الاخبار بعائمه شروط البيع .

وحيث انه وان كان المشرع قد اجاز تصحيح
الاجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان على
ان يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا لاتحاد الاجراء
بحيث اذا لم يكن للاجراء ميعاد مقرر فى القانون
حددت المحكمة ميعادا مناسباً لتصحيحه على
ما جاء فى الفقرة الثانية من الماده ٢٥ المعدله
بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ واذا كانت الماده
٦٢٢ اوجبت على قلم الكتاب خلال الخمسة
عشر يوما التالية لايداع قائمة شروط البيع ان
يخبر به المدين والحائز وسائر الدائنين الا ان
الراى الراجح فى الفقه ان مخالفة هذا الميعاد
لا يترتب عليه البطلان لان الماده ٦٢٤ لم تنص
عليه رغم انها رتبت البطلان صراحة على مخالفة
المواد الاخرى ، وتقول المذكره التفسيرية فى
هذا الشأن ان عدم حصول الاخبار فى الميعاد
المحدد لا يترتب عليه اى بطلان الا اذا ادى ذلك
الى سقوط تسجيل تنفيذ نزع الملكية بعدم
التأشير على هامشه بحصول الاخبار بايداع
القائمة .

وحيث انه لما كانت القائمة العامة ان بطلان
الاجراء لا يستتبع بطلان ما تقدم عليه من
الاجراءات اذا كان لها كيان مستقل بذاته
وليست معتمدة عليه ، او اذا نص القسانون
صراحة على ذلك وقد جرت الفقرة الثانية من
المادة ٦٢٠ مرافعات بسقوط تسجيل التنبيه
اذا لم يعقبه خلال المائتين واربعين يوما التالية
له التأشير على هامشه بما يفيد الاخبار بايداع
قائمة شروط البيع او صدر امر القاضى بمد
هذا الميعاد . وكان الثابت فى واقعة الدعوى
المطروحة ان تسجيل تنبيه نزع الملكية قد تم
بتاريخ ١٩٦٤/١١/٢٨ وعلى ذلك فان هذا
التنبيه يسقط بقوة القانون اذا لم يؤشر على
هامشه بالاخبار بايداع القائمة فى ١٩٦٥/٧/٢٧

بالنسبة له وبحسب الاصل تعتبر عملا مدنيا وليس عملا تجاريا ..

(القضية ١٩٢٥ سنة ١٩٦٦ س مصر بالهيئة السابقة)

٣٤٩ محكمة القاهرة الابتدائية ١٧ أبريل ١٩٦٧.

حيازة : دعوى استردادها ، اصل الحق . مدنى
م ٩٥٨ .

المبدأ القانونى :
المقصود بدعوى استرداد الحيازة ، حماية
الحيازة لذاتها مجردة من اصل الحق .

الحكمة :

.. وحيث انه لما كان من المقرر ان المقصود بدعوى استرداد الحيازة حماية الحيازة لذاتها مجردة من اصل الحق مما يمنع معه على قاضى الحيازة التعرض لاصل الحق ، وان كان يجوز له فحص اوجه دفاع طرفي الخصومة بالقدر الذى يقتضيه التحقيق من توافر شروط الحيازة بقصد تحديد مركز الخصوم تحديدا مؤقتا لحماية لصاحب الحق الظاهر ، ولذلك وان كان سند المستأنف ضده فى شغل الغرفة المتنازع عليها والتي يخرج عن ولاية المحكمة فى نطاق هذه الدعوى تكيفه والتعرض لاصل الحق فيه وسواء كانت حيازة المستأنف ضده للحجرة قبل او بعد استلامه للمفاتيح فليس ثمة ما يفيد حصول سلب الحيازة من المستأنف بالقوة أو بالخديعة والحيلة ولا عبرة فى هذا المقام بما يثور من خلافات بين الطرفين بعد ذلك .

وحيث انه لما كان قبول دعوى استرداد الحيازة رهن بان يكون لرافعها حيازة مادية حالية ان تكون يد الحائز متصلة بالعقارات اتصالا فعليا بجعل العقار تحت تصرفه المباشر ، كما يقصد بالحيازة الحالية ان يكون هذا الاتصال قائما فى حال الفسب حالة ان الظاهر فى واقعة الدعوى المطروحة عدم توافر سلب الحيازة بالمعنى المفهوم فى المادة ٩٥٨ من القانون المدنى ولا يتعين الحكم لمصلحة رافع دعوى الحيازة الا اذا ثبت ان حيازة المدعى عليه - قد صاحبها العنف أو الاكراه (نقض مدنى ١٩٣٣/٦/٢٦ . مجموعة القواعد القانونية ١ رقم ١٣٧ ص ٢٥١) ..

(القضية ٢٠٠١ سنة ١٩٦٦ س مصر بالهيئة السابقة)

.. ومن ثم فلم يؤشر على هامشه تسجيل تنبيه نزع الملكية خلال المدة المقررة قانونا وقت سقوط تنبيه نزع الملكية اعتبر كأن لم يكن فتزول الآثار القانونية المترتبة عليه ووجب على الدائن اذا شاء تحديد الاجراءات التى يبدأ باعلان تنبيه جديد يسجل فى ميعاده ثم يتخذ ما اوجبه المشرع من اجراءات مالية . واذا كان الاجراء الخاص بالاخبار على ايداع قائمة شروط البيع له كيانه المستقل الا انه مترتب على الاجراءات السابقة عليه . وعلى ذلك فان سقوط تنبيه نزع الملكية لعدم التأشير على هامشه بورقة الاخبار فى الميعاد المقضى بطلانها يستتبع بالتالى سقوط كافة الاجراءات اللاحقة عليه التى كان أساسها ومنها قائمة شروط البيع ومن ثم فقد انزلت محكمة اول درجة الحكم الصحيح للقانون عندما قضت بطلان هذه القائمة .

(القضية ٥٠١ سنة ١٩٦٦ س مصر رئاسة وعضوية السادة الاساتذة محمد محمد عبد الرحمن ورئيس المحكمة ونادر العربى واحمد شلبى القاضيين)

٣٤٨ محكمة القاهرة الابتدائية ١٧ أبريل ١٩٦٧

عمل تجارى : عمل مدنى . سند اذنى . تجارى
م ٧ / ٢ .

المبدأ القانونى :
لا يعتبر السند الاذنى تجاريا الا اذا كان
تحريره لسبب اعمال تجارية ، الا اذا كان من
حرر السند تاجرا .

الحكمة :

.. ومن حيث .. ان مؤدى نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من القانون التجارى عدم اعتبار السند الاذنى تجاريا الا اذا كان تحريره بسبب اعمال تجارية الا اذا كان من حرر السند الاذنى تاجرا ، فانه يفترض انه ورقة تجارية وان هذه القرينة بسيطة يجوز للتاجر ان يثبت عكسها ، وان الثابت من دفاع المستأنف فى صحيفة الاستئناف ان علاقة المديونية بينه وبين مورث المستأنف عليها كان بسبب قيامه بتوريد ادوات صحية للعمارة التى كان يقسم المستأنف بتشيدتها . ولا ريب فى ان هذه الاعمال تعتبر من جانب المستأنف وهو غير تاجر اعمالا مدنية وليست اعمالا تجارية ، حتى ولو ذكر فى السند السند الاذنى انها ثمن بضاعة مادامت ان العملية

فهرس الأبحاث

صفحة

- ٣ دعوة الجمعية العمومية للمحامين يوم ١٣ يونيو ١٩٦٩ (نشاط نقابى)
- ٤ اختيار الأستاذ أحمد الخواجة نقيب المحامين نائبا لرئيس رابطة الحقوقيين الديمقراطية العالمية (نشاط نقابى)
- ٤ اختيار الأستاذ يوسف درويش المحامى سكرتيرا دوليا لرابطة الحقوقيين الديمقراطية العالمية (نشاط نقابى)
- ٥ البيان العام الصادر من المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب المنعقد فى ٤ - ٧ من أبريل ١٩٦٩ فى الجزائر (نشاط نقابى)
- ١٧ سلطة رئيس مجلس ادارة شركة القطاع العام للأستاذ موريى المنقبادى المحامى
- ٢٢ رسوم التسجيل ؛ هل يسأل عنها البائع مع المشتري للمستشار الجمهورى أحمد ابراهيم أحمد
- ٢٥ دعوى المطالبة بأتعاب المحامى للأستاذ فتحى عبد الصبور رئيس المحكمة . نائب رئيس المكتب الفنى بمحكمة النقض
- ٣٧ التأمين ضد البطالة فى التشريع المصرى ؛ اشكالاته فى التطبيق للأستاذ محب الدين محمد سعد المدير العام لمنطقة القاهرة للتأمينات الاجتماعية

A L M O H A M M A H

(LE BARREAU)

Revue de Législation et de Jurisprudence

éditée par

L'Ordre des Avocats de la République Arabe Unie

Mai 1969 — 49ème Année — No. 5

SOMMAIRE

	Page
— Convocation de l'Assemblée Générale de l'Ordre des Avocats de la R.A.U. le 13 Juin 1969	3
— Désignation du Bâtonnier Ahmed El Khawaga, Vice-Président de l'Association Internationale des Juristes Démocrates (A.I.J.D.)	4
— Désignation de Maître Youssef Darwiche, Avocat, Secrétaire international de l'Association Internationale des Juristes Démocrates (A.I.J.D.)	4
— Du 4 au 7 Avril en Algérie. (activité syndicale)	5
— Pouvoir du Président du Conseil d'Administration de la société du secteur public. par Maître Maurice El Mankabadi	17
— Les droits d'enregistrement sont-ils dûs par le vendeur et l'acheteur. par le Conseiller Ahmad Ibrahim Ahmad	22
— De l'action en réclamation d'honoraires. par Monsieur le Président du Tribunal Fathy Abdel Sabour, Sous-Directeur du Bureau Technique de la Cour de Cassation	25
— De l'assurance contre le chômage en droit égyptien, et des problèmes d'application qu'elle comporte. par Maître Mohebb el Dine Mohammad Saad, Directeur Général de la Région du Caire pour les assurances sociales	37

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٨٠	٦٠	١ أبريل ١٩٦٨	قضاء محكمة النقض الجنائية أ - محكمة احالة : سلطتها ، نقض ، طعن . ب - محكمة جنائيات : إجراءات ، دفاع ، اخلال بحقه ، محام ، حضوره . ج - شهود : سماعهم ، ادراج أسمائهم ، أعراض المحكمة عن سماعهم . إجراءات م ١٨٥ و ١٨٦ و ١٨٧ . د - خبرة : حكم . تسبيب ، عيب ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير آراء الخبراء . هـ - دفاع : طلب ضم قضية يتصل بالباحث على الجريمة . اغفال الحكم بيانه . و - طلب ضم قضية : تجريح اقوال أحد الشهود . التزام المحكمة باجابته . ز - شاهد : أخذ المحكمة بشهادته ، رد على الدفاع . ح - معاينة : التزام المحكمة بإجادة طلبها . ط - قتل عمد : نية قتل . حكم ، تسبيب ، عيب ، قصد قتل ، استخلاص توافره . ي - حكم : تسبيب ، عيب ، تمويل على تحريات الشرطة .
٢٨١	٩٢	١ أبريل ١٩٦٨	أ - رشوة : موظف عام ، اخلال بواجب الوظيفة ، عقوبات م ١٠٤ و ١٠٨ . ب - عمل : دخوله في نطاق الوظيفة .
٢٨٢	٦٢	٨ أبريل ١٩٦٨	أ - دخان : تفتيش مزرمة ، اذن ، إجراءات م ٤٥ . ب - دعوى جنائية : تحريكها ، نيابة عامة . تحقيق . استدلال ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ٤ . ج - حكم : تسبيب ، عيب ، اسناد ، خطأ .
٢٨٣	٦٣	٨ أبريل ١٩٦٨	أ - مسئولية جنائية : مسئولية مدنية . تعويض . ضرر . حق تقاضي . إجراءات م ٢٦٧ . ب - ضرر : ثبوته ، تقديره ، محكمة موضوع . ج - دعوى مدنية : نظرها . دعوى مباشرة ، تقييد المحكمة الجنائية بطلبات المدعى المدني . د - محكمة موضوع : سلطتها في تفسير مستندات . حكم ، تسبيب ، عيب . هـ - دفاع : اخلال بحقه ، رد على دفاع قانوني ظاهر البطلان . و - براءة : قضاء بها . ز - أدلة ثبوت : رد المحكمة عليه في حالة الحكم بالبراءة . ح - محكمة استئنافية : إيراد الحكم الاستئنافي اسبابا مخددة لقضائه واخذه بأسباب الحكم المستأنف كأسباب مكمله لحكمه .
٢٨٤	٦٥	٨ أبريل ١٩٦٨	أ - اشتباه : اشتها ، سوابق م ٩٨ لسنة ١٩٤٥ م ٥ . ب - حكم : تسبيب ، عيب .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٨٥	٦٦	٨ أبريل ١٩٦٨	<p>١ - دعارة : ثبوت العادة ، اعتراف ، شهادة ، قرائن . حكم . تسببيه ، تسبیب غير معيب .</p> <p>ب - اتهام : استثناس بسبق اتهام المتهم في مثل الجريمة المسندة اليه .</p> <p>ج - محكمة موضوع : سلطتها ، تقدير دليل ، اثبات عناصر جريمة . تعويل على أقوال الشاهد بالتحقيقات تخالف أقواله بالجلسة .</p> <p>د - شاهد : أخذ المحكمة بشهادته يفيد أطرافها جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .</p> <p>هـ - جريمة : عناصرها ، محكمة موضوع .</p>
٢٨٦	٦٧	٨ أبريل ١٩٦٨	<p>١ - رشوة : اثبات ، إيراد شهادة كل شاهد على حدة .</p> <p>ب - واقعة : أحالة الحكم في بيان ما شهد به شاهد الى مضمون ما شهد به شاهد آخر مع اختلاف الواقعة التي شهد عليها كل منهما . حكم ، تسبیب ، عيب .</p>
٢٨٧	٦٧	٩ أبريل ١٩٦٨	<p>١ - تعويض : ضرر ، مادي ، أدبي ، عاهة . مدنى م ٢٢٢ انتقال التعويض عن الضرر المادى من المضرور الى خلقه .</p> <p>ب - اسباب اباحة : دفاع شرعى . نقض ، طعن ، اسباب .</p>
٢٨٨	٦٨	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>١ - قتل عمد : نية قتل . مسئولية جنائية . موانع عقاب ، فقدان شعور واختيار . غيبوبة ناشئة عن تناول مخدر . عقوبات م ٦٢ .</p> <p>ب - مسئولية جنائية : موانعها محكمة موضوع ، تقدير توافر عناصر الجريمة ، تقدير الدليل . حكم . تسبیب ، عيب .</p> <p>ج - قتل : نية ، توافرها ، تقديره .</p> <p>د - ضرب أفضى الى موت : استظهار الحكم لنية القتل .</p> <p>هـ - دفاع موضوعى : تعقب المحكمة المدعى فى مناحيه .</p> <p>و - شهود : وزن ، أقوالهم .</p> <p>ز - حكم : تسبیب ، عيب ، القول بإبداء أقوال الشاهد على انها تليق .</p>
٢٨٩	٧٠	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>١ - خطأ مادي : تقرير طبي شرعى . تصحيحه على هدى مناقشة الطبيب الشرعى بالجلسة . تناقض بين دليلين قولى وفنى ، رفعه .</p> <p>ب - حكم الادانة : بياناته .</p> <p>ج - دليل : تجزئته ، أخذ به فى حق متهم دون آخر .</p> <p>د - شهود : تناقضهم ، تأثيره على الحكم .</p> <p>هـ - أقوال شهود : أخذ المحكمة بما تطمئن اليه فى حق متهم دون آخر .</p> <p>و - شهود اثبات : تعويل المحكمة على أقوالهم ، اعراضها عن قالة شهود النفى .</p> <p>ز - سبق اصرار : ترصد . توافر ظروفه ، محكمة موضوع .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٩٠	٧٢	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - مأمور ضبط : اجراء للكشف عن الجرائم والتوصل الى معاقبة مرتكبيها . يتدخل بفعله في خلق الجريمة او التحريض على مقارفتها . اجراءات م ٢١ .</p> <p>ب - جريمة : خلقها ، تظاهر مأمور الضبط برغبته في شراء مخدر من المتهم وتقديم المتهم المخدر له . حق المحكمة في الاخذ بالدليل المستمد من هذا الاجراء .</p>
٢٩١	٧٣	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>ارتباط : عقوبة . اصابة خطأ . سلاح . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٣٢ ، شروطها ، تقدير توافرها .</p>
٢٩٢	٧٣	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - ضرب : حكم ، تسبيب ، عيب ، ذكر نتائج الضرب ، عقوبات م ٢٤٢ .</p> <p>ب - اصابة : بيان موقعها . او اثرها ودرجة جسامتها .</p> <p>ج - اصابة رضية : جرح رضى ، ضرب بالايدي ، بالعصى .</p> <p>د - دليل فنى : مطابقته لاقوال الشهود .</p>
٢٩٣	٧٤	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - عمل : استئناف ، تقرير به ، ميعاده ، حكم ، تسبيب عيب . نقض ، طعن . خطأ في تطبيق القانون . اجراءات م ١/٤٠٦ .</p> <p>ب - حكم : تسبيب ، عيب . استئناف . نظره والحكم فيه ، نقض ، طعن . خطأ في تطبيق قانون ، نيابة عامة .</p>
٢٩٤	٧٥	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - دخان : دعوى جنائية ، تحريكها ، بطلان . نظام عام . تحقيق . تفتيش منزل . اذن ، اصداره . نيابة عامة . حكم ، تسبيب ، عيب . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ م ٤ ، عقوبات م ١٨٤ . اجراءات م ٩١ و ٩٠ وق ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤ .</p> <p>ب - تفتيش : تنفيذ الاذن به قبل صدور طلب برفع الدعوى الجنائية . اجراءات م ٣٠ .</p>
٢٩٥	٧٦	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - عقوبة : ظرف مشدد . عود . اثبات . قرائن . سلاح . استناد الى سوابق المتهم لتشديد العقوبة عليه في العود او كقرينة على ميله الى الاجرام .</p> <p>ب - عقوبة مشددة : فقرة ثالثة من المادة ٢٦ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ ، حالة خاصة .</p> <p>ج - تفتيش : اذن ، تنفيذه . دفع ببطلان تفتيش . نقض ، طعن ، دفع ببطلان اجراء التفتيش لحصوله ممن لم يندب لتنفيذه لأول مرة امام محكمة النقض . اثاره في تحقيق النيابة ضرورة التمسك به امام محكمة الموضوع .</p> <p>د - حكم . تسبيب ، عيب . تناقض الشهود في بعض تفصيلات الشهادة .</p>
٢٩٦	٧٧	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - نقض : طعن . بطلان الحكم . محكمة النقض ، احكام بالاعدام . بطلان . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٤٦ و ٣٩ و ٣٥ .</p> <p>ب - حكم : اصداره ، بياناته ، تاريخه . محضر جلسة بطلان .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢٩٧	٧٨	١٥ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - تبديد : خيانة امانة . محكمة موضوع ، سلطتها في تفسير محركات ، حكم ، تسبيب ، عيب .</p> <p>ب - عقد : تفسيره ، نية العاقدین . استخلاصها . محكمة موضوع .</p>
٢٩٨	٧٩	١٦ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - جمهورية عربية متحدة : اقليمها ، ذاتية تشريعية ، دستور مارس ١٩٦٨ م ٦٨ .</p> <p>ب - نقد : ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ، انطباقه على الاقليم السوري ، نقد مصري ، حظر تعامل به ، سريانه على فسر المقيمين .</p> <p>ج - اقامة : اجراءاتها ، تحديدها ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ انطباقه على أبناء الاقليم السوري ق ٨٢ لسنة ١٩٥٨ ق ٨٩ لسنة ١٩٦٠ .</p> <p>د - نقد مصري : تعامل به ، قرار وزير اقتصاد ٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة ١١ لسنة ١٩٦١ .</p> <p>هـ - سوري غير مقيم : وكيله ، تعامله بالنقد المصري . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ ق ٨٢ .</p> <p>و - اقامة مؤقتة : غير مشروعة . وكيل غير المقيم ولو كان مصرياً مقيماً في مصر . تعامله بالنقد المصري .</p> <p>ز - نقد مصري : المقصود بالتعامل به .</p> <p>ح - اقامة : مؤقتة أو غير مشروعة . قرار ٨٩٣ لسنة ١٩٦٠ ، انطباقه .</p> <p>ط - اقامة معبرة : شرطها . ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧</p> <p>ي - سوري غير مقيم : تعامله بالنقد المصري ، قرار وزير الاقتصاد ٥٨٣ لسنة ١٩٦٠ ق ٨٠ لسنة ١٩٤٧ .</p> <p>ك - جريمة : اركانها . قصد جنائي . نقد . تعامل بالنقد المصري . قانون ، تفسيره .</p> <p>ل - اثبات : مبدأ ثبوت بالكتابة . بينة . قرائن . تصرف قانوني . اثباته بطرق الاثبات كافة .</p> <p>م - ورق نقد مصري : تعامل ، غير المقيم أو وكيله ، اثباته بجميع الطرق . مدني م ٤٠٠ .</p> <p>ن - تصرف : احتيال على القانون ، اثباته .</p> <p>س - اقرار غير قضائي : تحقيق نيابة . للمحكمة ان تعتبره دليلاً مكتوباً أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة .</p> <p>ع - اثبات بالبينه : دفع بعدم جوازه .</p> <p>ف - شاهد اثبات : سماعه في حضرة المتهم ومحاميه تمسك بعدم جواز اثبات بالبينه .</p> <p>ص - تعامل محرم : نقد : وكيل سوري غير مقيم تسليمه نقد مصري دون ايداعه وتجميده .</p> <p>ق - جريمة : تعامل بالنقد المصري بالوكالة عن غير مقيم ، تسليم النقد لغير المصارف المعتمدة .</p> <p>ر - حكم : تسبيب ، عيب .</p>
٢٩٩	٨٥	٢٩ أبريل ١٩٦٨	<p>أ - تقض : طعن ، سقوطه . رجوع في حكم سابق . عقوبة ، تنفيذها ، رفعه مؤقتاً .</p> <p>ب - معارضة : نظرها ، معارض ، تخلفه ، اعلانه .</p>

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٠٠	٨٦	٢٩ ابريل ١٩٦٨	ا - تموين : خبز . ميزان ، وضعه بكل مخبز . قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ م ٩٠ . ب - امر حفظ : نيابة عامة . دعوى جنائية ، انقضاؤها بمضى المدة .
٣٠١	٨٦	٢٩ ابريل ١٩٦٨	ا - اختلاس اموال اميرية : مال ، تسلمه . عقوبات م ١/١١٢ متهم ، عمله ، اختصاصه . ب - حكم : تسبيب ، غيب ، عهدة المتهم ، تسلمه المال بسبب وظيفته .
٣٠٢	٨٧	٢٩ ابريل ١٩٦٨	ا - شيك بدون رصيد : باعث . ب - مسئولية جنائية : اسباب اباحة . حالة ضياع الشيك . عقوبات م م ٣٣٦ و ٣٣٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٦ .
٣٠٣	٨٨	٢٩ ابريل ١٩٦٨	ا - نقد اجنبي : تحويله . ق ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ . ب - عملة اجنبية : تعهد مقوم بها في الخارج . ج - تعامل : نقد اجنبي ق ٨٠ لسنة ١٩٦٧ . د - عقوبة : تطبيقها . استئناف . نظره والحكم فيه . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . مرسوم بق ١١١ لسنة ١٩٥٣ استئناف مرفوع من المتهم وحده .
٣٠٤	٩٠	٢٩ ابريل ١٩٦٨	ا - مسئولية جنائية : عاهة مستديمة . قصد احتمالي . ب - حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلاص بحقه ، اجراء تحقيق لم يطلب من المحكمة .
٣٠٥	٩٣٠	٢٩ ابريل ١٩٦٨	ا - هامة مستديمة : ضرب . اثبات . شهادة . خبرة . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . ب - حكم : تسبيب ، عيب ، اراد الحكم ما يوائم بين الدليلين القولي والفني .
قضاء محكمة النقض المدنية (طلبات رجال القضاء)			
٣٠٦	٩٢	٢٨ مايو ١٩٦٨	ا - تفتيش قضائي : لائحة . ق ١٦٦ لسنة ١٩٤٣ م بق ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ و ٦٦ لسنة ١٩٤٣ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . قرار وزير عدل ١٩٥٢/٤/١٧ . ب - قضاة : اهلية ، ترق . ج - صلاحية : وكيل محكمة . ق ٧٤ لسنة ١٩٦٣ . د - قاض : تقرير ، اخطار .
٣٠٧	٩٤	٢٨ مايو ١٩٦٨	ا - قضاة : اختصاص ، دائرة مدنية وتجارية بمحكمة النقض . ترقية . نقل . نذب . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . ب - اختصاص : دائرة مدنية وتجارية بمحكمة النقض ، طلبات التعويض .
٣٠٨	٩٥	٤ يونيو ١٩٦٨	ا - ترقية : اهلية . ق استقلال قضاء ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ ق ٢٢١ لسنة ١٩٥٥ . ب - تفتيش قضائي : لائحة ، قرار ، صدوره باجماع الآراء . ج - اهلية : تقدير درجة اهلية .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٠٩	٩٨	١١ يونية ١٩٦٨	د - مجلس قضاء أعلى : ترقية ، عرضها . هـ - قرار جمهوري : طلب إلغاء حركة قضائية بما تضمنته من تخط . و - ترقية . اختصاص : مجلس قضاء أعلى . قراراته حركة قضائية لسنة ١٩٥٩ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ . ١ - قضاء : طلب رد مبالغ . قرار إداري . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٩٢ . ب - تقادم : مسقط . مدني م ١٨٧ . قضاء محكمة النقض المدنية .
٣١٠	٩٩	٢ أبريل ١٩٦٨	أ - تعويض : خطأ ، تقصير ، عقدي . محكمة موضوع . دعوى ، سببها . ب - دعوى : نظرها ، تكييفها . محكمة موضوع ، سلطتها . ج - تقادم : مسقط ، التزام ، أوصافه ، تضامن . مدني م ٢٨٧/١ و ٢٩٤ . د - شركة : مساهمة ، تأسيسها . هـ - حكم : تسبيب ، عيب ، تناقض . و - أسهم : شركة مساهمة . ز - مسئولية : تقصيرية ، تخفيفها . ح - مساهمون مؤسسون : شركة مساهمة . تعويض . رجوع . ط - التزام : أوصافه . تضامن ، رجوع المدين المتضامن على المدين المتضامن نفسه . مدني قديم م ١١٥ . ي - مؤسسو شركة : مسئولية تقصيرية . ك - استئناف : رفعه ، ميعاده ، مرافعات م ٢/٣٨٤ . أ - نقض : طعن ، خصم . ب - دعوى : تعويض عن فصل غير مشروع . تقادم ، مسقط ، سريانه . واقع ، مساءلة ، مدني م ١٧٢ . ج - محكمة الموضوع : سلطتها في نظر دعوى . طلبات الخصوم . نقض .
٣١١	١٠٦	٢ أبريل ١٩٦٨	أ - تقاض : طعن ، خصم . ب - دعوى : تعويض عن فصل غير مشروع . تقادم ، مسقط ، سريانه . واقع ، مساءلة ، مدني م ١٧٢ . ج - محكمة الموضوع : سلطتها في نظر دعوى . طلبات الخصوم . نقض .
٣١٢	١٠٦	٣ أبريل ١٩٦٨	أ - تقاض : طعن ، خصم . ب - دعوى : تعويض عن فصل غير مشروع . تقادم ، مسقط ، سريانه . واقع ، مساءلة ، مدني م ١٧٢ . ج - محكمة الموضوع : سلطتها في نظر دعوى . طلبات الخصوم . نقض .
٣١٣	١٠٧	٤ أبريل ١٩٦٨	أ - تقاض : طعن ، خصم . ب - دعوى : تعويض عن فصل غير مشروع . تقادم ، مسقط ، سريانه . واقع ، مساءلة ، مدني م ١٧٢ . ج - محكمة الموضوع : سلطتها في نظر دعوى . طلبات الخصوم . نقض .
٣١٤	١٠٩	٤ أبريل ١٩٦٨	أ - دعوى : قيمة . تقديرها ، طلبات . ب - استئناف : طلب أصلي . مرافعات م ٣١ . ج - رسوم : قضائية ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ م ٧٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣١٥	١١٠	٩ أبريل ١٩٦٨	أ - وضع يد : مكسب للملكية ، ملكية ، دليلها - سندها ب - نية تملك : وضع يد ، سلطة محكمة موضوع في استخلاصها . ج - حيازته : عين ، تصرف فيها ، تقادم ، قطعه ، هدوء ، صفته ، وضع يد .
٣١٦	١١١	١٠ أبريل ١٩٦٨	ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . ربط حكى . سنة قياس ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .
٣١٧	١١١	١٠ أبريل ١٩٦٨	أ - اثبات : قرينة قانونية . قوة امر مقضى ، مدنى م ٤٠٥ . ب - احوال شخصية : بالمصريون غير مسلمين . ديانة . قانون واجب التطبيق . دعوى احوال شخصية . قانون . اختصاص بمسائل الاحوال الشخصية . ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ م ٧ .
٣١٨	١١٢	١١ أبريل ١٩٦٨	أ - وقف : دعاوى متعلقة به . نيابة عامة . تدخلها في الدعوى ، دعوى . مق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ . ب - اختصاص : محاكم شرعية . وقف . دعاوى الاستحقاق في الاوقاف الملقاة . ق ٣٩٩ لسنة ١٩٥٣ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . ج - بطلان : نظام عام . مرافعات م ٢٩٩ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ .
٣١٩	١١٤	١٦ أبريل ١٩٦٨	أ - مسئولية : عقدية . تقصيرية . مدنى م ٥٦٧ و ٥٧٧ . ب - مسئولية حارس : مدنى م ١٧٧ / ١ مدنى م ٥٦٥ / ٢
٣٢٠	١١٦	١٧ أبريل ١٩٦٨	أ - تقص : طعن ، اعلانه ، ميعاده . بطلان . قانون ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ١ . ب - اعلان : خصوم في الطعن ، بطلان . تجزئة . عمل ، دعاوى ناشئة عنه .
٣٢١	١١٧	١٧ أبريل ١٩٦٨	وقف : تصرف ، تكييفه هيئة تصرفات . قراراتها ، ماهيتها ، حجيتها . شرعية م ٢٧ . دعوى ، قبولها ، قوة امر مقضى . لائحة ترتيب محاكم .
٣٢٢	١١٨	١٨ أبريل ١٩٦٨	أ - تزوير : غرامة . مرافعات م ٢٢٨ . ب - بيع : ملك الغير ، بطلان . اجازة العقد القابل للإبطال .
٣٢٣	١٢٠	١٨ أبريل ١٩٦٨	أ - نزع ملكية : منفعة عامة . استيلاء مؤقت . تعويض . مسئولية . ب - مسئولية : مصدرها قانون . مسئولية تقصيرية . ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٧ و ١٨ .
٣٢٤	١٢١	١٨ أبريل ١٩٦٨	حكم : حجية . قوة امر مقضى . اثبات . مرافعات م ٣٩٧ ق ٧٢٠ لسنة ١٩٤٦ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٢٥	١٢٢	١٨ أبريل ١٩٦٨	أ - حكم : حجية . اهلية . وصية . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ . ب - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير الدليل . حكم ، تسبيب ، عيب ، رد على مستندات الخصوم . دعوى ، حكم . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ . ج - نقض : طعن ، أسباب . مرافعات م ٤٣١ مدنى م ٤٤٨ . د - وصية : قرينة . مدنى م ٩١٧ . اثبات . صورية . ارث .
٣٢٦	١٢٤	١٨ أبريل ١٩٦٨	استئناف : تكليف بالحضور ، ميعاده . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . دعوى . نظام عام . مرافعات م ٢/٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ مرافعات م ٧٨ مرافعات م ٤٠٦ مكررا .
٣٢٧	١٢٦	٢٣ أبريل ١٩٦٨	اموال الدولة : اموال عامة . صفة المال العام . تنفيذ عقارى . مدنى م ٨٧ .
٣٢٨	١٢٧	٢٣ أبريل ١٩٦٨	مسئولية : تقصيرية . مسئولية متبوع عن اعمال تابع . مدنى قديم م ١٥١ و ١٥٢ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ مرافعات م ٤٣١ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ .
٣٢٩	١٢٨	٢٣ أبريل ١٩٦٨	استئناف : مقابل ، اعلانه . موطن مختار . اعلان . مرافعات م م ٧١ و ٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
٣٣٠	١٢٩	٢٤ أبريل ١٩٦٨	أ - اصلاح زراعى : تصرف المالك الى اولاده . ضرائب ، رسم ايلولة على التركات . ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ م ٤ ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٣/٤ ق ٣١١ لسنة ١٩٥٢ ق ١٠٨ لسنة ١٩٥٣ .
			ب - حكم : بيانات ، أسماء خصوم . بطلان . مرافعات م ٣٤٩ . ج - بيانات جوهرية : حكم ، استكماله .
٣٣١	١٣١	٢٤ أبريل ١٩٦٨	أ - استئناف : رفعه . مرافعات م م ٧٧ و ٤٠٢ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . ب - عقد عمل : دعاوى ناشئة عنه . استئناف ، ميعاده ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥ .
٣٣٢	١٣١	٢٥ أبريل ١٩٦٨	ج - تعويض : تقديره . ضرر ، عناصره . محكمة موضوع . سلطتها في تعيين عناصر الضرر . محكمة النقض . أ - تنفيذ : عقارى ، زيادة العشر . نظام عام . سقوط . مرافعات م ٦٧٥ . ب - تقرير الزيادة بالعشر : أثره . مرافعات م م ٦٧٩ و ٦٨٢ و ٥٨٠ .
			ج - بطلان : بغير نص . تنفيذ عقارى . مرافعات م ٢٥ د - بيع ثان : اعلان . مرافعات م ٦٨١ . هـ - دائن مباشر الاجراءات : حقه في التقرير بزيادة العشر . مرافعات م ٦٧٤ .
٣٣٣	١٣٥	٢٥ أبريل ١٩٦٨	أ - نقض : طعن . حكم ، تصحيح . مرافعات م ٣٦٤ . ب - بيع : أركانه . محكمة موضوع ، عقد تكييفه .

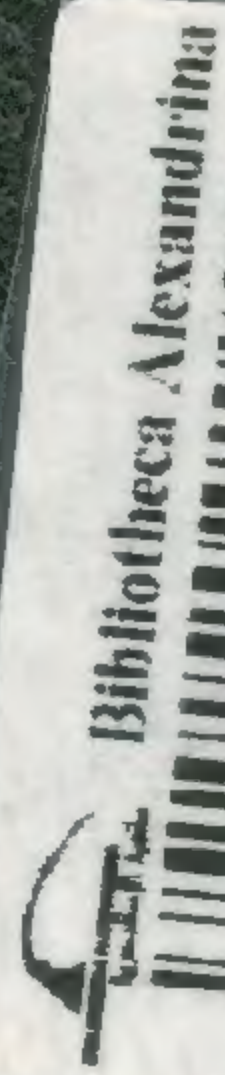
رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٣٤	١٣٦	٢٥ أبريل ١٩٦٨	تقادم : مسقط ، قطعه . اقرار . مدنى م ٣٨٤ مرافعات ٤٣٢ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .
٣٣٥	١٣٧	٢٥ أبريل ١٩٦٨	ا - اعلان : موطن اصلى ، محل مختار . مرافعات م م ١٣ و ١١/١٤ ب - استئناف : ميعاد اعلانه . وقف المواعيد . ج - تكليف بالحضور : ميعاده . اعتبار الاستئناف كان لم يكن . اعلان . بطلان . حكم . طعن . مرافعات م ٢/٤٥٠ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . د - بطلان : زواله بحضور المعلن اليه . مرافعات م ١٤٠ بطلان ناشئ عن عدم مراعاة المواعيد .
٣٣٦	١٣٨	٢٥ أبريل ١٩٦٨	ا - وقف : مسئولية ناظر . ق ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . ق ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مدنى ملفى م ٥٢١ مدنى م ٧٠٤ . ب - غبن فاحش : ايجار وقف . ج - اجارة : وقف . مسئولية ناظر وقف . مدنى ملفى م ٦٣١ .
٣٣٧	١٤٠	٣٠ أبريل ١٩٦٨	ا - نقض : طعن ، ميعاده . بطلان . قانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ٢/٣ . ق ٤ لسنة ١٩٦٧ مرافعات م ٤٣١ ق ٤٥١ لسنة ١٩٥٥ . ب - دعوى : صحة ونفاذ عقد . وصية . تجزئة . نقض ، طعن ، اعلانه .
٣٣٨	١٤٢	٣٠ أبريل ١٩٦٨	ملكية : اسباب كسبها . اثبات كسب ملكية . التصاق . استئناف ، اعتباره كان لم يكن . تجزئة .
٣٣٩	١٤٣	٣٠ أبريل ١٩٦٨	ا - اثبات : اقرار ، اعتراف ، تقادم ، سريانه ، قطعه . نقل بحرى . معاهدة سندات الشحن . م ٦/٣ . ب - تقادم : مدة السنة : سريانه ، بدوّه ، بضاعة ، تسليمها . قانون تجارة م م ٢٧٤ و ٢٧٥ .
قضاء المحكمة الادارية العليا			
٣٤٠	١٤٥	٢٧ أكتوبر ١٩٦٨	خطأ : موظف ، تطومه باداء عمل زميله ، مسئولية .
٣٤١	١٤٥	٣ نوفمبر ١٩٦٨	ا - محكمة ادارية عليا : منازعة ، مراحلها . ب - قضاء ادارى : اجراءاته ، طبيعتها . ج - عريضة دعوى : بطلانها ، اعلانها . د - دائرة فحص طعون : دفاعات الطاعن ، تداركه امام محكمة ادارية عليا . قرار احالة ، نقله الطعن . هـ - تصدى : محكمة ادارية عليا لمنازعة فى الحكم ق تنظيم مجلس الدولة م ١٥ . و - ترقية : موظف . ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ، كفاية ، تقديرها . ولاية اختيارية .
٣٤٢	١٤٦	٣ نوفمبر ١٩٦٨	وحدة مجمعة : ميزانية ١٩٥٩ - ١٩٦٠ . درجة خلوها طائفة موظفين منتمين الى احدى الوجدتين . ق ٩٢ لسنة ١٩٦٤ ، تبغ ، تهريبه .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٤٣	١٤٧	٩ نوفمبر ١٩٦٨	أ - دعوى : تكييفها ، طلب وقف تنفيذ ، طلب الفاء ، مدعى ، نيته ، تفسيرها . ب - محال تجارية وصناعية : ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ م ١٢ وقف ادارة محل .
٣٤٤	١٤٨	١٠ نوفمبر ١٩٦٨	أ - موظف : هيئة بريد . خدمة ، انتهاءها ، استقالة تيسيرية ، قبولها . ق ١٢٠ لسنة ١٩٦٠ . محاكمة تأديبية . قرار رئيس جمهورية ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ ق ١٠ لسنة ١٩٥١ ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ . ب - استقالة تيسيرية : قرار رئيس جمهورية ٢١٩١ لسنة ١٩٥٦ ، حكم تأديبي ببراءة موظف . هيئة بريد بعد العمل بالقرار ، مصر استقالته .
٣٤٥	١٤٨	٢٣ نوفمبر ١٩٦٨	أ - عمل سيادة : ولاية وظيفة ، اسقاطها . ق مجلس دولة م ١٢ . ب - نيابة ادارية : اعضاؤها ، كفايتهم ، تقديرها . قرار رئيس جمهورية ١٤٨٩ لسنة ١٩٥٨ ق ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ق ١١٧ لسنة ١٩٥٨ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .
٣٤٦	١٤٩	٢٣ نوفمبر ١٩٦٨	أ - قرار اداري : ضابط شرطة ، حالته للاحتياط ق ٦١ لسنة ١٩٦٤ م ٨٣ . ب - محاكمة تأديبية : ابداء رأى ، اشتراك في المحاكمة . اجراءات م ٢٤٧ و ٢٤٨ مرافعات م ٣١٣ و ١٤٦ و ١٤٧ ق ١٣ لسنة ١٩٦٨ م ٦٤ و ٧٥ .
قضاء المحاكم الكلية			
٣٤٧	١٥١	١٧ أبريل ١٩٦٧	أ - قائمة شروط بيع : اخبار بها . مرافعات م ٦٣٢ و ٦٣٤ و ٥٢ . بطلان . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . ب - بطلان : تصحيح . مرافعات م ٦٣٢ .
٣٤٨	١٥٢	١٧ أبريل ١٩٦٧	عمل تجارى : عمل مدنى . سند اذن . تجارى م ٧/٢ .
٣٤٩	١٥٢	١٧ أبريل ١٩٦٧	حيازة : دعوى . استردادها ، اصل الحق . مدنى م ٩٥٨ .

رقم الايداع بدار الكتب
١٩٦٩/٢١٤

١

دار الكتب للطباعة
ت : ٧١٤٢٧



Bibliotheca Alexandrina



0542524